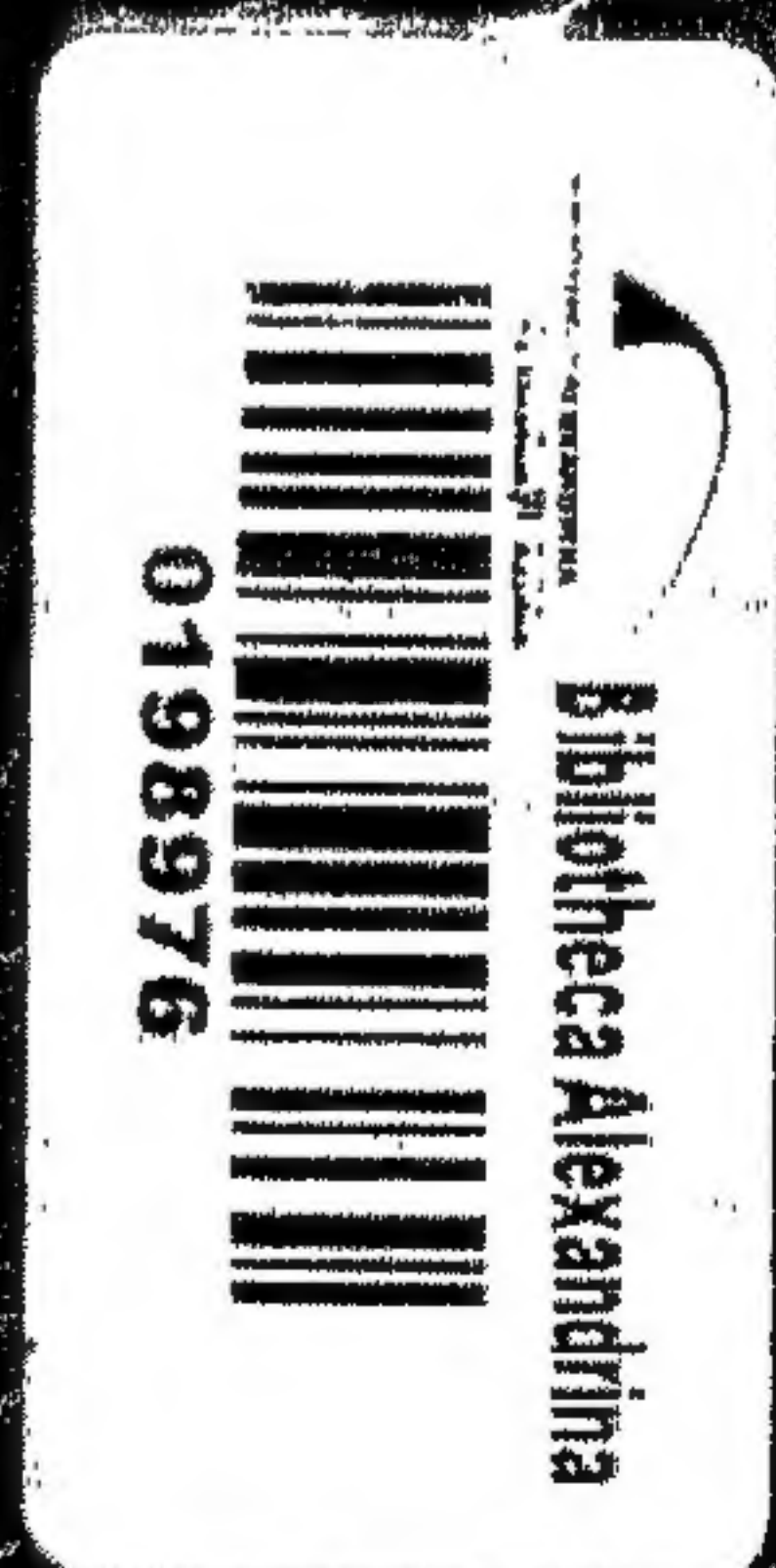


كتاب
تذليل النسخ
في
تذليل النسخ

تأليف

الإمام علاء الدين في بكر بن مسعود الكاساني المكي
الملقب بملك العلماء المشهور في سنة ٥٨٧ هجرية

الكتبة العلمية
مكتبة الأزهر
دار الكتب - قسطنطينية



الجزء الثالث من

كِتَابُ

بَدَائِعُ الصَّحَا

فِي
تَرْغِيْبِ الشَّرَائِعِ

الدكتور القلبي محمد القطب طبلية
قيده محمد قطب شائع محمد قطب
المصنف

تأليف

الإمام علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي
الملقب بملك العلماء المتوفى سنة ٥٨٧ هجرية

رسم الكسبية

٣٦٦

٧ منه ١ ح

(٣ منه ٢)

الطبعة الثانية

١٣٩٤ هـ - ١٩٧٤ م

الطبعة الأولى

١٣٢٨ هـ - ١٩١٠ م

الناشر

دار الكتاب العربي

بيروت - لبنان

بسم الله الرحمن الرحيم

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الايمان

الكلام في هذا الكتاب في أربعة مواضع في بيان أنواع اليمين وفي بيان ركن كل نوع وفي بيان شرائط الركن وفي بيان حكمه وفي بيان ان اليمين بالله تعالى على نية الحالف أو المستحلف أما الاول فاليمين في القسم الاول ينقسم الى قسمين يمين بالله سبحانه وهو المسمى بالقسم في عرف اللغة والشرع ويمين بغير الله تعالى وهذا قول عامة العلماء وقال أصحاب الظاهر هي قسم واحد وهو اليمين بالله تعالى فاما الحلف بغير الله عز وجل فليس بيمين حقيقة وإنما يسمى بها مجازاً حتى ان من حلف لا يحلف بخلف بالطلاق أو العتاق يحنث وعند عامة العلماء لا يحنث وجه قولهم ان اليمين إنما يقصد بها تعظيم المقسم به ولهذا كانت عادة العرب القسم بما جل قدره وعظم خطره وكثير نفعه عند الخلق من السماء والارض والشمس والقمر والليل والنهار ونحو ذلك والمستحق للتعظيم بهذا النوع هو الله تعالى لان التعظيم بهذا النوع عبادة ولا تجوز العبادة الا لله تعالى ولنا ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال من حلف بطلاق أو عتاق واستثنى فلا حنث عليه مما دخل في الحلف واليمين من الاسماء المترادفة الواقعة على مسمى واحد والاصل في اطلاق الاسم هو الحقيقة فدل ان الحلف بالطلاق والعتاق يمين حقيقة وكذا ما أخذ الاسم دليل عليه لانها أخذت من القوة قال الله تعالى لاخذنا منه باليمين أي بالقوة ومنه سميت اليد اليمين يميناً لفضل قوتها على الشمال عادة قال الشاعر

رأيت عرابة الاوسى يسمو * الى الخيرات منقطع القرين

اذا ماراية رفعت * لمجد تلقاها عرابة باليمين

أي بالقوة ومعنى القوة يوجد في النوعين جميعاً وهو ان الحالف يتقوى بها على الامتناع من المهروب وعلى التحصيل

في المرغوب وذلك ان الانسان اذا ادعاه طبعه الى فعل لما يتعلق به من اللذة الحاضرة فعقله يزجره عنه لما يتعلق به من العاقبة
الوخيمة ويرى لا يقاوم طبعه فيحتاج الى ان يتقوى على الجري على موجب العقل فيحلف بالله تعالى لما عرف من
قبح هتك حرمة اسم الله تعالى وكذا اذا ادعاه عقله الى فعل يحسن عاقبته وطبعه يستقبل ذلك فيمنعه عنه فيحتاج الى اليمين
بالله تعالى ليتقوى بها على التحصيل وهذا المعنى يوجد في الحلف بالطلاق والعاق لان الحالف يتقوى به على الامتناع
من تحصيل الشرط خوفا من الطلاق والعاق الذي هو مستقبل على طبعه فثبت ان معنى اليمين يوجد في النوعين فلا
معنى للفصل بين نوع ونوع والدليل عليه ان محمداً سمى الحلف بالطلاق والعاق في أبواب الايمان من الاصل
والجامع ميمناً وقوله حجة في اللغة ثم اليمين بالله تعالى منقسم ثلاثة أقسام في عرف الشرع يمين الغموس ويمين اللغو ويمين
معقودة وذكر محمد في أول كتاب الايمان من الاصل وقال الايمان ثلاثة يمين مكفرة ويمين لا تكفر ويمين نرجو
ان لا يؤاخذ الله بها صاحبها وفسر الثالثة يمين اللغو وانما أراد محمد بقوله الايمان ثلاث الايمان بالله تعالى لا جنس
الايمان لان ذلك كثير فان قيل كيف أخبر محمد عن انتفاء المؤاخذة بلغو اليمين بلفظة الترجي وانتفاء المؤاخذة بهذا
النوع من اليمين مقطوع به بنص الكتاب وهو قوله عز وجل لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم فالجواب عنه من
وجهين أحدهما ان يمين اللغو هي اليمين الكاذبة لكن لا عن قصد بل خطأ أو غلطاً على ما نذكر تفسيرها ان شاء الله تعالى
والثاني عن فعله ممكن في الجملة وحفظ النفس عنه مقدور فكان جائز المؤاخذة عليه لكن الله تعالى رفع المؤاخذة
عليه رحمة وفضلاً ولهذا يجب الاستغفار والتوبة عن فعل الخطأ والنسيان كذلك فذكر محمد لفظ الرجاء ليعلم ان الله
تفضل برفع المؤاخذة في هذا النوع بعدما كان جائز المؤاخذة عليه والثاني ان المؤاخذة وان كانت منتفية عن هذا
النوع قطعاً لكن العلم بمراد الله تعالى من اللغو المذكور غير مقطوع به بل هو محل الاجتهاد على ما نذكر ان شاء الله
تعالى والعلم الحاصل عن اجتهاد علم غالب الرأي وأكثر الظن لا علم القطع فاستعمل محمد لفظة الرجاء لاحتمال ان
لا يكون مراد الله تعالى من اللغو المذكور ما أفضى اليه اجتهاد محمد فكان استعمال لفظ الرجاء في موضعه وذكر
الكرخي وقال اليمين على ضرر بين ماض ومستقبل وهذه القسمة غير صحيحة لان من شرط صحتها ان تكون محيطاً
بجميع أجزاء المقسوم به ولم يوجد لخر وج الحال عنها وانها داخلة في يمين الغموس ويمين اللغو على ما نذكر تفسيرهما
فكانت القسمة ناقصة والنقصان في القسمة من عيوب القسمة كالزيادة فكانت القسمة الصحيحة ما ذكرنا
لوقوعها حاصرة جميع أجزاء المقسوم بحيث لا يشذ عنها جزء وكذا ما ذكر محمد صحيح الا انه بين كل نوع بنفسه وحكمة
دفعه واحدة ونحن أخرنا بيان الحكم عن بيان النوع سوقاً للكلام على الترتيب الذي ضمناه أما يمين الغموس فهي
الكاذبة قصداً في الماضي والحال على النفي أو على الاثبات وهي الخبر عن الماضي أو الحال فعلاً أو تركاً متعمداً
للكذب في ذلك مقرر وتابذ كراسم الله تعالى نحو ان يقول والله ما فعلت كذا وهو يعلم انه فعله أو يقول والله لقد
فعلت كذا وهو يعلم انه لم يفعله أو يقول والله ما لهذا على دين وهو يعلم ان له عليه ديناً فهذا تفسير يمين الغموس وأما
يمين اللغو فقد اختلفت في تفسيرها قال أصحابنا هي اليمين الكاذبة خطأ أو غلطاً في الماضي أو في الحال وهي ان يخبر عن
الماضي أو عن الحال على الظن ان الخبر به كما أخبر وهو بخلافه في النفي أو في الاثبات نحو قوله والله ما كلمت زيداً وفي
ظنه انه لم يكلمه أو والله لقد كلمت زيداً وفي ظنه انه كلمه وهو بخلافه أو قال والله ان هذا الجاني لزيدان هذا الطائر
لغراب وفي ظنه انه كذلك ثم تبين بخلافه وهكذا روى ابن رستم عن محمد انه قال اللغو ان يحلف الرجل على الشيء
وهو يرى انه حق وليس بحق وقال الشافعي يمين اللغو هي اليمين التي لا يقصد بها الحالف وهو ما يجري على السنن
الناس في كلامهم من غير قصد اليمين من قولهم لا والله وبلى والله سواء كان في الماضي أو الحال أو المستقبل وأما عندنا
فلا لغو في المستقبل بل اليمين على أمر في المستقبل يمين معقودة وفيها الكفارة اذا حثت قصد اليمين أو لم يقصد وانما
اللغو في الماضي والحال فقط وما ذكر محمد على أثر حكايته عن أبي حنيفة ان اللغو ما يجري بين الناس من قولهم لا والله
وبلى والله فذلك محمول عندنا على الماضي أو الحال وعندنا ذلك لغو فيرجع حاصل الخلاف بيننا وبين الشافعي في يمين

لا يقصد بها الحلف في المستقبل عندنا ليس بلغو وفيها الكفارة وعنده هي لغو ولا كفارة فيها وقال بعضهم يمين اللغو هي
اليمين على المعاصي نحو ان يقول والله لا أصلي صلاة الظهر ولا أصوم صوم شهر رمضان أو لا أكلم أبوي أو يقول
والله لا شر بن الحمر أو لا زين أو لا قتل فلانهم منهم من يوجب الكفارة اذا حنث في هذه اليمين ومنهم من لا يوجب
وجه قول هؤلاء ان اللغو هو اليمين في اللغة قال الله تعالى واذا سمعوا اللغو أعرضوا عنه أي كلاما فيه اثم فقالوا ان معنى
قوله تعالى لا يؤخذكم الله باللغو في أيمانكم أي لا يؤخذكم الله باليمين في أيمانكم على المعاصي بنقضها والحنث فيها
لان الله تعالى جعل قوله في سورة البقرة لا يؤخذكم الله باللغو في أيمانكم صيغة قوله عز وجل ولا تجعلوا الله عرضة
لايمانكم ان تبروا وتفقوا وتصلحوا بين الناس وقيل في القصة ان الرجل كان يحلف ان لا يصنع المعروف ولا يبر ولا
يصل أقر بانه ولا يصلح بين الناس فاذا أمر بذلك يفعل ويقول اني حلفت على ذلك فاخبر الله تعالى بقوله سبحانه
لا يؤخذكم الله باللغو في أيمانكم الآية لانه لا مأثم عليهم بنقض ذلك اليمين ونقض النفس فيها وان المؤاخذة بالاثم فيها
بمخلفها والاصرار عليها بوجهه ولكن يؤخذكم بما كسبت قلوبكم وقوله تعالى ولكن يؤخذكم بما عقدتم الايمان ثم
منهم من أوجب الكفارة لقوله تعالى في هذه الآية فكفارتها الى قوله ذلك كفارة ايمانكم اذا حلفتم أي حلفتم
وحشتم ومنهم من لم يوجب فيها الكفارة أصلا لما نذكر ان شاء الله تعالى في بيان حكم اليمين وجه قول الشافعي
ما روى عن عائشة رضي الله عنها انها سئلت عن يمين اللغو فقالت هي ان يقول الرجل في كلامه لا والله وبلى والله وعن
عطاء رضي الله عنه انه سئل عن يمين اللغو فقال قالت عائشة رضي الله عنها ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال هو
كلام الرجل في بيته لا والله وبلى والله فثبت موقوفا ومرفوعا ان تفسير يمين اللغو ما قلنا من غير فصل بين الماضي
والمستقبل فكان لغوا على كل حال اذا لم يقصد به الحلف ولان الله تعالى قابل يمين اللغو باليمين المكسوبة بالقلب بقوله
عز وجل لا يؤخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤخذكم بما كسبت قلوبكم والمكسوبة هي المقصودة فكان غير
المقصودة دخلا في قسم اللغو تحقيقا للمقابلة (ولنا) قوله تعالى لا يؤخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤخذكم
بما عقدتم الايمان قابل يمين اللغو باليمين المعقودة وفرق بينهما في المؤاخذة وفيها فيجب ان تكون يمين اللغو غير
اليمين المعقودة تحقيقا للمقابلة واليمين في المستقبل يمين معقودة سواء وجد القصد أولا ولان اللغو في اللغة اسم للشيء
الذي لا حقيقة له قال الله تعالى لا يسمعون فيها لغوا ولا تأثما أي باطلا وقال عز وجل خبرا عن الكفرة واللغو افيبه
لعلمكم تعلمون وذلك فيما قلنا وهو الحلف بما لا حقيقة له بل على ظن من الحالف ان الامر كما حلف عليه والحقيقة
بخلافه وكذا ما يجري على اللسان من غير قصد لكن في الماضي أو الحال فهو مما لا حقيقة له فكان لغوا ولان اللغو
لما كان هو الذي لا حقيقة له كان هو الباطل الذي لا حكم له فلا يكون يمينه معقودة لان لها حكما ألا ترى ان المؤاخذة
فيها ناجية وفيها الكفارة بالنص فدل ان المراد من اللغو ما قلنا وهكذا روى عن ابن عباس رضي الله عنهما في تفسير
يمين اللغو هي ان يحلف الرجل على اليمين الكاذبة وهو يرى انه صادق وبه يبين ان المراد من قول عائشة رضي الله عنها
وقول رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يمين اللغو ما يجري في كلام الناس لا والله وبلى والله في الماضي لا في المستقبل
والدليل عليه انها فسرتها بالمعاصي في بعض الروايات وروى عن مطر عن رجل قال دخلت أنا وعبد الله بن عمر على
عائشة رضي الله عنها فساألنا عن يمين اللغو فقالت قول الرجل فعلنا والله كذا وصنعنا والله كذا فتحمل تلك الرواية على
هذا توفيقا بين الروايتين اذا حمل محمول على التفسير أو ما قوله ان الله سبحانه وتعالى قابل اللغو باليمين المكسوبة فنقول
في تلك الآية قابليها بالمكسوبة وفي هذه الآية قابليها بالمعقودة ومتى أمكن حمل الآية على التوافق كان أولى من الحمل
على التعارض فنجمع بين حكم الآية يمين فنقول يمين اللغو التي هي غير مكسوبة وغير معقودة والمخالف عطل إحدى
الآيتين فكنا أسعد حالا منه وأما قوله تعالى ولا تجعلوا الله عرضة لايمانكم أن تبروا ولا تجملوا الله عرضة لايمانكم أن تبروا أي لا تجعلوا ان
رضي الله عنهما ان ذلك نهي عن الحلف على الماضي معناه ولا تجعلوا الله عرضة لايمانكم أن تبروا أي لا تجعلوا ان

لا تبرؤوا بحوز اضمار حرف لا في موضع القسم وغيره قال الله تعالى ولا يأتل أولو الفصل منكم والسعة ان يؤتوا أولى
القرى أى لا يؤتوا ويحتسمل ان تكون الآية عامة أى لا تحلفوا الكى تبرؤا فاجعلوا الله عريضة بالحنث بعد ذلك بترك
التعظيم بترك الوفاء باليمين يقال فلان عريضة للناس أى لا يعظمونه ويقعون فيه فيكون هذا نهيا عن الحلف بالله
تعالى اذالم يكن الحالف على يقين من الاصرار على موجب اليمين وهو البر أو غالب الرأى والله عز وجل أعلم وأما
اليمين المعقودة فهي اليمين على أمر في المستقبل قيا أو اثباتا نحو قوله والله لا أفعل كذا وكذا وقوله والله لا فعلن كذا
﴿فصل﴾ وأما ركن اليمين بالله تعالى فهو اللفظ الذى يستعمل في اليمين بالله تعالى وانه مركب من المقسم عليه
والمقسم به ثم المقسم به قد يكون اسما وقد يكون صفة والاسم قد يكون مذكورا وقد يكون مذكورا وقد يكون
صريحا وقد يكون كناية أما الاسم صريحا فهو ان يذكر اسما من أسماء الله تعالى أى اسم كان سواء كان اسما خاصا
لا يطلق الا على الله تعالى نحو الله والرحمن أو كان يطلق على الله تعالى وعلى غيره كالعليم والحكيم والكريم والحليم ونحو
ذلك لان هذه الاسماء وان كانت تطلق على الخلق ولكن تعين الخالق مراد بالدلالة التسم اذا القسم بغير الله تعالى
لا يجوز فكان الظاهر انه أراد به اسم الله تعالى حملا لكلامه على الصحة الا ان ينوى بغير الله تعالى فلا يكون يمينا
لانه نوى ما يحتمله كلامه فيصدق في أمر بينه وبين ربه وحكى عن بشر المريسي فيمن قال والرحمن انه ان قصد اسم
الله تعالى فهو حالف وان أراد به سورة الرحمن فليس بحالف فكأنه حلف بالقرآن وسواء كان القسم بحرف الباء أو
الواو أو التاء بان قال بالله أو والله أو تالله لان القسم بكل ذلك من عادة العرب وقد ورد به الشرع أيضا قال الله تعالى والله
ربنا ما كنا مشركين وقال وتالله لا كيدن أصنامكم وقال تعالى خيرا عن اخوة يوسف قالوا تالله تقتلن ذكرا يوسف
وقال عز وجل تالله لقد أرسلنا الى أمم من قبلك وقال عز وجل واقسموا بالله وقال عز وجل ويحلفون بالله تعالى وقد
روينا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا تحلفوا بآبائكم ولا بالطواغيت فمن كان منكم حالفا فليحلف بالله أو ليدع
الا أن الباء هي الاصل وما سواها دخيل قائم مقامها فتقول الحالف بالله أى احلف بالله لان الباء حرف الصاق وهو
الصاق الفعل بالاسم و ربط الفعل بالاسم والنحويون يسمون الباء حرف الصاق وحرف الربط وحرف الآلة
والتسيب فانك اذا قلت كتبت بالقلم فقد الصقت الفعل بالاسم وربطت أحدهما بالآخر فكان القلم آلة الكتابة وسببا
يتوصل به اليها فاذا قال بالله فقد الصق الفعل المحذوف وهو قوله احلف بالاسم وهو قوله بالله وجعل اسم الله آلة للحلف
وسببا يتوصل به اليه الا انه لما كثرت استعمال هذه اللفظة أسقط قوله احلف واكتفى بقوله بالله كما هو دأب العرب من
حذف البعض وابقاء البعض عند كثرة الاستعمال اذا كان فيما بقى دليلا على المحذوف كما في قولهم باسم الله ونحو ذلك
وانما خفض الاسم لان الباء من حروف الخفض والواو قائم مقامه فصارت الباء هو المذكور وكذا التاء قائم مقام
الواو فكان الواو هو المذكور الا ان الباء تستعمل في جميع ما يقسم به من أسماء الله وصفاته وكذا الواو فاما التاء فانه
لا يستعمل الا في اسم الله تعالى تقول تالله ولا تقول تالرحمن وتعة الله تعالى لمعنى يذكرك في النحو ولولم يذكرك شيئا من هذه
الادوات بان قال الله لا أفعل كذا يكون يمينا لاروى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حلف ركانة بن زيد أو زيد
ابن ركانة حين طلق امرأته البتة وقال الله ما أردت بالبت الا واحدة وبه تبين أن الصحيح ما قاله الكوفيون وهو ان
يكون بالكسر لان النبي صلى الله عليه وسلم ذكر الله بالكسر وهو أفصح العرب صلى الله عليه وسلم وكذا روى عن
ابن عمر وغيره من الصحابة انه سألوا واحدا وقال له كيف أصبحت قال خير عافاك الله بكسر الراء ولو قال لله هل يكون
يمينا لم يذكرك هذا في الاصل وقالوا انه يكون يمينا لان الباء توضع موضع اللام يقال آمن بالله وآمن له بمعنى قال الله تعالى في
قصة فرعون آمنتم له وفي موضع آخر آمنتم به والقصة واحدة ولو قال وربي ورب العرش أو رب العالمين كان حاله لان
هذا من الاسماء الخاصة بالله تعالى لا يطلق على غيره (وأما) الصفة فصفت الله تعالى مع انها كلها ذاتة على ثلاثة أقسام
منها ما لا يستعمل في عرف الناس وعاداتهم الا في الصفة نفسها فالحلف بها يكون يمينا ومنها ما يستعمل في الصفة وفي

غيرها استعمالا على السواء فالخلف بها يكون يمينا أيضا ومنها ما يستعمل في الصفة وفي غيرها لكن استعمالها في غير
الصفة هو الغالب فالخلف بها لا يكون يمينا وعن مشايخنا من قال ما تعارفه الناس يمينا يكون يمينا إلا ما ورد الشرع بالنهي
عنه وما لم يتعارفه يمينا لا يكون يمينا ويان هذه الجملة إذا قال وعزة الله وعظمة الله وجلاله وكبريائه يكون حاله لان
هذه الصفات إذا ذكرت في العرف والعادة لا يراد بها إلا نفسها فكان مراد الخالف بها الخلف بالله تعالى وكذا الناس
يتعارفون الخلف بهذه الصفات ولم يرد الشرع بالنهي عن الخلف بها وكذا لو قال وقدرة الله تعالى وقوته وإرادته
ومشيئته ورضاه ومحبه وكلامه يكون حاله لان هذه الصفات وإن كانت تستعمل في غير الصفة كما تستعمل في الصفة
لكن الصفة تعينت مرادة بدلالة القسم إذا لم يجز القسم بغير اسم الله تعالى وصفاته فالظاهر إرادة الصفة بقرينة القسم
وكذا الناس يقسمون بها في المتعارف فكان الخلف بها يمينا ولو قال ورحمة الله أو غضبه أو سخطه لا يكون هذا يمينا
لأنه يراد بهذه الصفات آثارها عادة لا نفسها فالرحمة يراد بها الجنة قال الله تعالى في رحمة الله هم فيها خالدون والغضب
والسخط يراد به أثر الغضب والسخط عادة وهو العذاب والعقوبة لا نفس الصفة فلا يصير به حاله إلا إذا نوى به
الصفة وكذا العرب ما تعارف القسم بهذه الصفات فلا يكون الخلف بها يمينا وكذا وعلم الله لا يكون يمينا استحسانا
والقياس أن يكون يمينا وهو قول الشافعي لأن علم الله تعالى صفة كالعزة والعظمة (ولنا) أنه يراد به المعلوم عادة يقال
اللهم اغفر لنا علمك فينا أي معلومك منا ومن زلاتنا ويقال هذا علم أبي حنيفة أي معلومه لأن علم أبي حنيفة قائم بأبي
حنيفة لا بغيره ومعلوم الله تعالى قد يكون غير الله تعالى من العالم بأعيانها وأعراضها والمعدومات كلها لأن المعلوم معلوم
فلا يكون الخلف به يمينا إلا إذا أراد به الصفة وكذا العرب لم تتعارف القسم بعلم الله تعالى فلا يكون يمينا بدون النية
وسئل محمد بن عمن قال وساطان الله فقال لا أرى من يخلف بهذا أي لا يكون يمينا وذكر القدوري أنه إن أراد بالسلطان
القدرة يكون حاله كما لو قال وقدرة الله وإن أراد بالقدر لا يكون حاله لأنه حلف بغير الله ولو قال وأمانة الله ذكر في
الأصل أنه يكون يمينا وذكر ابن سماعة عن أبي يوسف أنه لا يكون يمينا وذكر الطحاوي عن أصحابنا جميعا أنه ليس
بيمين وجه ما ذكره الطحاوي أن أمانة الله فرائضه التي تعبد عبادهم بها من الصلاة والصوم وغير ذلك قال الله تعالى
إن أعرضنا إلا أمانة على السموات والأرض والجبال فأبين أن يحملنها وأشفقن منها وحملها الإنسان فكان حلقا بغير
اسم الله عز وجل فلا يكون يمينا (وجه) ما ذكره في الأصل أن الإمانة المضافة إلى الله تعالى عند القسم يراد بها صفة ألا
ترى أن الأمين من أسماء الله تعالى وأنه اسم مشتق من الإمانة فكان المراد بها عند الإطلاق خصوصاً في موضع القسم
صفة الله ولو قال وعهد الله فهو يمين لأن العهد يمين لما يذكر فصار كأنه قال ويمين الله وذلك يمين فكذا هذا ولو قال باسم
الله لا أفعل كذا يكون يمينا كذا روى عن محمد بن الحسن بن زياد عن أبي حنيفة أن الرجل إذا قال ووجه الله لا أفعل كذا ثم فصل
بالاسم حلقاً بالذات كأنه قال بالله ولو قال ووجه الله فهو يمين كذا روى ابن سماعة عن أبي يوسف عن أبي حنيفة لأن
الوجه المضاف إلى الله تعالى يراد به الذات قال تعالى كل شيء هالك إلا وجهه أي ذاته وقال عز وجل ويبقى وجه ربك
ذو الجلال والإكرام أي ذاته وذكر الحسن بن زياد عن أبي حنيفة أن الرجل إذا قال ووجه الله لا أفعل كذا ثم فصل
أنها ليست بيمين وقال ابن شجاع أنها ليست من إيمان الناس إنما هي حلف السفلة وروى المعلى عن محمد إذا قال لا اله
إلا الله لا أفعل كذا وكذا لا يكون يمينا إلا أن ينوي يمينا وكذا قوله سبحانه الله والله أكبر لا أفعل كذا لأن العادة
ما جرت بالقسم بهذا اللفظ وإنما يذكر هذا قبل الخبر على طريق التعجب فلا يكون يمينا إلا إذا نوى اليمين فكانه
حذف حرف القسم فيكون حالفاً وعن محمد بن عمن قال وملكوت الله وجبروت الله أنه يمين لأنه من صفاته التي
لا تستعمل إلا في الصفة فكان الخلف به يمينا كقوله وعظمة الله وجلاله وكبريائه ولو قال وعمر الله لا أفعل كذا كان
يمينا لأن هذا حلف ببقاء الله وهو لا يستعمل إلا في الصفة وكذا الخلف به متعارف قال الله عز وجل لعمر ك انهم لفي
سكرتهم يعمهون وقال طرفة

لعمر ك ان الموت مأخذاً القى * لك الطول المرجى وتبناه باليد

ولو قال وايم الله لا أفعل كذا كان يمينا لان هذا من صلات اليمين عند البصريين قال رسول الله صلى الله عليه وسلم في زيد بن جارية رضي الله عنه حين أمره في حرب موته وقد بلغه الطعن وايم الله لخلق الامارة وعند الكوفيين هو جمع اليمين تقديره وايم الله الا ان النون أسقطت عند كثرة الاستعمال للتخفيف كما في قوله تعالى حنيفة ولم يك من المشركين والايمن جمع يمين فكانه قال ويمين الله وانه حلف بالله تعالى لان العرب تعارفته يمينا قال امرؤ القيس

فقلت يمين الله أبرح قاعداً * وان قطعت رأسي لديك وأوصالي

حلقت لها بالله حلقة فاجر * لنا موافا ان من حديث ولا صالي

وقالت عنزة

فقلت يمين الله مالك حيلة * وما ان أرى عنك الغواية تنجلي

فقد استعمل امرؤ القيس يمين الله وسماه حلفاً بالله ولو قال وحق الله لا يكون حالفاً في قول أبي حنيفة ومحمد وإحدى الروايتين عن أبي يوسف وروى عنه رواية أخرى انه يكون يمينا ووجه ان قوله وحق الله وان كان اضافة الحق الى الله تعالى لكن الشئ قد يضاف الى نفسه في الجملة والحق من أسماء الله تعالى فكانه قال والله الحق ولهما ان الاصل ان يضاف الشئ الى غيره لا الى نفسه فكان حلفاً بغير الله تعالى فلا يكون يمينا ولان الحق المضاف الى الله تعالى يراد به الطاعات والعبادات لله تعالى في عرف الشرع ألا ترى أنه سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم فقيل له ما حق الله على عباده فقال ان يعبدوه ولا يشركوا به شيئاً والحلف بعبادة الله وطاعته لا يكون يمينا ولو قال والحق يكون يمينا لان الحق من أسماء الله تعالى قال الله تعالى ويعلمون ان الله هو الحق المبين وقيل ان نوى به اليمين يكون يمينا والا فلا لان اسم الحق كما يطلق على الله تعالى يطلق على غيره فيقف على النية ولو قال حقاً لا رواية فيه واختلف المشايخ قال محمد بن سامة لا يكون يمينا لان قوله حقاً بمنزلة قوله صدقاً وقال أبو مطيع هو يمين لان الحق من أسماء الله تعالى فقوله حقاً كقوله والحق ولو قال اقسم بالله أو احلف أو اشهد بالله أو اعزم بالله كان يمينا عندنا وعند الشافعي لا يكون يمينا الا اذا نوى اليمين لانه يحتمل الحال ويحتمل الاستقبال فلا بد من النية ولنا ان صيغة افضل للحال حقيقة وللاستقبال بقرينة السين وسوف وهو الصحيح فكان هذا اخباراً عن خلفه بالله للحال وهذا اذا ظهر المقسم به فان لم يظهر بان قال اقسم أو احلف أو اشهد أو اعزم كان يمينا في قول أصحابنا الثلاثة وعند زفر لا يكون يمينا (وجه) قوله انه اذا لم يذكر المحلوف به فيحتمل انه اراد به الحلف بالله ويحتمل انه اراد به الحلف بغير الله تعالى فلا يجعل خلفاً مع الشك (ولنا) ان القسم لما لم يحجز الا بالله عز وجل كان الاخبار عنه اخباراً عاماً لا يجوز بدونه كما في قوله تعالى واسأل القرية التي كنا فيها ونحو ذلك ولان العرب تعارف الحلف على هذا الوجه قال الله تعالى يحلفون لكم لترضوا عنهم ولم يقل بالله وقال سبحانه وتعالى اذا جاءك المنافقون قالوا نشهد انك لرسول الله فالتعبد سبحانه وتعالى سماه يمينا بقوله تعالى اتخذوا ايمانهم جنة وقال تعالى اذا قسموا ليصر منها مصيبين ولم يذكر بالله ثم سماه قسماً والقسم لا يكون الا بالله تعالى في عرف الشرع واستدل محمد بقوله ولا يستثنون فقال أفيكون الاستثناء الا في اليمين وفيه نظر لان الاستثناء لا يستدعي تهميم اليمين لا محالة وانما يستدعي الاخبار عن أمر يفعله في المستقبل كما قال تعالى ولا تقولن لشيء ائني فاعل ذلك غداً الا ان يشاء الله وقوله اعزم معناه أوجب فكان اختباراً عن الايجاب في الحال وهذا معنى اليمين وكذا لو قال عزمتم لا أفعل كذا كان حالفاً وكذا لو قال آليت لا أفعل كذا لان الآلية هي اليمين وكذا لو قال على نذراً ونذراً الله فهو يمين لقوله صلى الله عليه وسلم من نذر وسمى فعلية الوفاء بما سمي ومن نذر ولم يسم فعلية كفارة يمين وقال صلى الله عليه وسلم النذر يمين وكفارته كفارة اليمين وروى أن عبد الله بن الزبير قال لثنتين عائشة عن بيع رباعها أولاً حجراً عليها فبلغ ذلك عائشة فقالت أو قال ذلك قالوا نعم فقالت لله على نذران كلمته أبد آفأعتق عن يمينها عبد أو كذا قوله على يمين أو يمين الله في قول

أصحابنا الثلاثة وقال زفر له على عمن لا يكون يمينا (وجه) قوله على ماذا كذا فمما تقدم ان اليمين قد يكون بالله وقد يكون بغير الله تعالى فلا ينعقد يمينا بالشك (ولنا) أن قوله على عمن أي عمن الله اذ لا يجوز اليمين بغير الله تعالى وقوله عمن الله دون قوله على عمن فكيف معه أو يقال معنى قوله على عمن أو عمن الله أي على موجب عمن الله الا انه حذف المضاف وأقام المضاف اليه مقامه طلبا للتخفيف عند كثرة الاستعمال ولو قال على عهد الله أو ذمة الله أو ميثاقه فهو عمن لان اليمين بالله تعالى هي عهد الله على تحقيق أو نفيه ألا ترى الى قوله تعالى واوفوا بالعهد اذا عاهدتم ثم قال سبحانه وتعالى ولا تنقضوا الايمان بعد توكيدها وجعل العهد يمينا والذمة هي العهد ومنه أهل الذمة أي أهل العهد والميثاق والعهد من الاسماء المترادفة وقد روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان اذا بعث جيشا قال في وصيته يا هم وان أرادوكم ان تعطوهم ذمة الله وذمة رسوله فلا تعطوهم أي عهد الله وعهد رسوله ولو قال ان فعل كذا فهو يهودي أو نصراني أو مجوسي أو برىء عن الاسلام أو كافر أو يعبد من دون الله أو يعبد الصليب أو نحو ذلك مما يكون اعتقاده كفرافهو عمن استحسانا والقياس انه لا يكون يمينا وهو قول الشافعي وجه القياس انه علق الفعل المحلوف عليه بما هو معصية فلا يكون حاله كما لو قال ان فعل كذا فهو شارب خمر أو آكل ميتة وجه الاستحسان ان الحلف بهذه اللفاظ متعارف بين الناس فانهم يحلفون بها من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا من غير تكبر ولو لم يكن ذلك حلقا لما تعارفوا لان الحلف بغير الله تعالى معصية فدل تعارفهم على انهم جعلوا ذلك كناية عن الحلف بالله عز وجل وان لم يعقل وجه الكناية فيه كقول العرب لله على ان أضرب ثوبي حطيم الكعبة ان ذلك جعل كناية عن التصديق في عرفهم وان لم يعقل وجه الكناية فيه كذا هذا اذا أضاف اليمين الى المستقبل فاما اذا أضاف الى الماضي بان قال هو يهودي أو نصراني ان فعل كذا لشي قد فعله فهذا عمن النعموس بهذا اللفظ ولا كفارة فيه عندنا لكنه هل يكفر لم يدكر في الاصل وعن محمد بن مقاتل الرازي انه يكفر لانه علق الكفر بشي يعلم انه موجود فصار كانه قال هو كافر بالله وكتب نصر بن يحيى الى ابن شجاع يسأله عن ذلك فقال لا يكفر وهكذا روى عن أبي يوسف انه لا يكفر وهو الصحيح لانه ما قصد به الكفر ولا اعتقده وانما قصد به ترويح كلامه وتصديقه فيه ولو قال عصيت الله ان فعلت كذا أو عصيته في كل ما افترض على فليس يمين لان الناس ما اعتادوا الحلف بهذه اللفاظ ولو قال هو يأكل الميتة أو يستحل الدم أو لحم الخنزير أو يترك الصلاة أو الزكاة ان فعل كذا فليس شي من ذلك يمينا لانه ليس بإيجاب بل هو اخبار عن فعل المعصية في المستقبل بخلاف قوله هو يهودي أو نحوه لان ذلك إيجاب في الحال وكذلك لو دعي على نفسه بالموت أو عذاب النار بان قال عليه عذاب الله ان فعل كذا أو قال أمانة الله ان فعل كذا لان هذا ليس بإيجاب بل دعاء على نفسه ولا يحلف بالا بآء والامهات والا بناء ولو حلف بشي من ذلك لا يكون يمينا لانه حلف بغير الله تعالى والناس وان تعارفوا الحلف بهم لكن الشرع نهى عنه وروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا تحلفوا با بائمكم ولا بالطواغيت فمن كان حالفا يحلف بالله أوليذر وروى عنه انه قال صلى الله عليه وسلم من حلف بغير الله فقد أشرك ولان هذا النوع من الحلف لتعظيم المحلوف وهذا النوع من التعظيم لا يستحقه الا الله تعالى ولو قال ودين الله أو طاعته أو شرائعه أو أنبيائه وملائكته أو عرشه لم يكن يمينا لانه حلف بغير الله ومن الناس من قال الحلف بالا نبيا عليهم الصلاة والسلام وغيرهم يمين وهذا غير سديد للجديث ولانه حلف بغير الله فلا يكون قسما كالحلف بالكعبة كذا لو قال وبيت الله أو حلف بالكعبة أو بالمسعر الحرام أو بالصفاء أو بالبروة أو بالصلاة أو الصوم أو بالحج لان كل ذلك حلف بغير الله عز وجل وكذا الحلف بالحجر الاسود والقبور والمنبر لما قلنا ولا يحلف بالسما ولا بالارض ولا بالشمس ولا بالقمر والنجوم ولا بكل شي سوى الله تعالى وصفاته العلية لما قلنا وقد قال أبو حنيفة لا يحلف الا بالله متجردا بالتوحيد والا خلاصا ولو قال وعبادة وحمد الله فليس يمين لانه حلف بغير الله ألا ترى ان العبادة والحمد فعلك ولو قال بالقرآن أو بالمصحف أو بسورة كذا من القرآن فليس يمين لانه حلف بغير الله تعالى وأما المصحف فلا شك فيه وأما

القرآن وسورة كذا فلان المتعارف من اسم القرآن الحروف المنظومة والاصوات المقطعة بتقطيع خاص لا كلام الله الذي هو صفة أزلية قائمة بذاته تنافي السكوت والافتقار ولو قال بحدود الله لا يكون يمينا كذا ذكر في الاصل واختلقوا في المراد بحدود الله قال بعضهم يراد به الحدود المعروفة من حد الزنا والسرقة والسرب والقذف وقال بعضهم يراد بها القرائن مثل الصوم والصلاة وغيرهما وكل ذلك حلف بغير الله تعالى فلا يكون يمينا وقد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال لا تحلفوا بآبائكم ولا بالطواغيت ولا بحدود الله ولا تحلفوا الا بالله ومن حلف له بالله فليس من لم يرض فليس منا ولو قال عليه غضب الله أو سخطه أو لعنته ان فعل كذا لم يكن يمينا لأنه دعاء على نفسه بالعذاب والعقوبة والطرد عن الرحمة فلا يكون حلفا كما لو قال عليه عذاب الله وعقابه وبعده عن رحمته ومن مشا بنحنا بالعراق من قال في تخريج القسم بالصفات ان الصفات على ضربين صفة للذات وصفة للفعل وفصل بينهما بالنفي والاثبات وهو ان ما ثبت ولا ينفى فهو صفة للذات كالعلم والقدرة ونحوهما وما ثبت وينفى فهو صفة للفعل كالتركيب والاحياء والرزق ونحو ذلك وجعل الرحمة والغضب من صفات الفعل فجعل صفة الذات قديمة وصفة الفعل حادثة فقال الحلف بصفة الذات يكون حلفا بالله فيكون يمينا والحلف بصفة الفعل يكون حلفا بغير الله تعالى فلا يكون يمينا والقول بحدوث صفات الفعل مذهب المعتزلة والاشعرية الا أنهم اختلفوا في الحد الفاصل بين الصفتين ففصلت المعتزلة بما ذكره هذا القائل من النفي والاثبات والاشعرية فصلت بلزوم النقيصة وعدم اللزوم وهو انه ما يلزم بنفيه نقيصة فهو من صفات الذات وما لا يلزم بنفيه نقيصة فهو من صفات الفعل مع اتفاق الفريقين على حدوث صفات الفعل وانما اختلفت عباراتهم في التحديد لاجل الكلام فكلام الله تعالى يحدث عند المعتزلة لانه ينفي ويثبت فكان من صفات الفعل فكان حادثا وعند الاشعرية أزلي لانه يلزم بنفيه نقيصة فكان من صفات الذات فكان قديما ومذهبنا وهو مذهب أهل السنة والجماعة ان صفات الله أزلية والله تعالى موصوف بهافي الازل سواء كانت راجعة الى الذات أو الى الفعل فهذا التخريج وقع معدولا به عن مذهب أهل السنة والجماعة وانما الطريقة الصحيحة والحجة المستقيمة في تخريج هذا النوع من المسائل ما سلكنا والله تعالى الموفق للسداد والهادي الى سبيل الرشاد وهذا الذي ذكرنا اذا ذكر اسم الله تعالى في القسم مرة واحدة فاما اذا كرر جملة الكلام فيه ان الامر لا يخلو اما ان ذكر المقسم به وهو اسم الله تعالى ولم يذكر المقسم عليه حتى ذكر اسم الله تعالى ثانيا ثم ذكر المقسم عليه واما ان ذكرهما جميعا ثم أعادهما جميعا وكل ذلك لا يخلو من أن يكون بحرف العطف أو يكون بدونه فان ذكر اسم الله تعالى ولم يذكر المقسم عليه حتى ذكر اسم الله تعالى ثم ذكر المقسم عليه فان لم يدخل بين الاسمين حرف العطف كان يمينا واحدة بلا خلاف سواء كان الاسم مختلفا أو متفقا فالمختلف نحو ان يقول والله الرحمن ما فعلت كذا وكذا لانه لم يذكر حرف العطف والثاني يصلح صفة للاول علم انه أراد به الصفة فيكون حلفا بذات موصوف لا باسم الذات على حدة وباسم الصفة على حدة والمتفق نحو ان يقول الله والله ما فعلت كذا لان الثاني لا يصلح نعتا للاول ويصلح تكريرا وتأكيده فيكون يمينا واحدة الا أن ينوي به يمينين ويصير قوله الله ابتداء يمين بحذف حرف القسم وانه قسم صحيح على ما بينا فقامت قدم وان أدخل بين القسمين حرف عطف بأن قال والله الرحمن لا أفعل كذا ذكر محمد في الجامع انهما يمينان وهو احدى الروايتين عن أبي حنيفة وأبي يوسف وروى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة انه يكون يمينا واحدة وبه أخذ زفر وقد روى هذا أيضا عن أبي يوسف في غير رواية الاصول وجه رواية المذكور في الجامع انه لما عطف أحد الاسمين على الآخر فكان الثاني غير الاول لان المعطوف غير المعطوف عليه فكان كل واحد منهما يمينا على حدة بخلاف ما اذا لم يعطف لانه اذا لم يعطف أحدهما على الآخر يجعل الثاني صفة للاول لانه يصلح صفة لان الاسم يختلف ولهذا يستحلف القاضي بالاسماء والصفات من غير حرف العطف فيقول والله الرحمن الرحيم الطالب المدرك ولا يجوز أن يستحلف مع حرف العطف لانه ليس على المدعي عليه الا يمين واحدة وجه رواية

الحسن ان حرف العطف قد يستعمل للاستئناف وقد يستعمل للصفة فانه يقال فلان العالم والزاهد والجواد والشجاع فاحتمل المغايرة واحتمل الصفة فلا تثبت يمين أخرى مع الشك والحاصل ان أهل اللغة اختلفوا في هذه المسألة في ان هذا يكون يميناً واحدة أو يكون يمينين ولقب المسألة ان ادخال القسم على القسم قبل تمام الكلام هل يجوز قال بعضهم لا يجوز وهو قول أبي علي القسوي والخليل حتى حكى سيبويه عن الخليل ان قوله عز وجل والليل اذا يغشى والنهار اذا تجلّى يمين واحدة وقال بعضهم يجوز وهو قول الزجاج والقراء حتى قال الزجاج ان قوله عز وجل ص قسم وقوله عز وجل والقرآن ذي الذكر قسم آخر والحجج وتعرف ترجيح أحد القولين على الآخر تعرف في كتب النحو وقد قيل في ترجيح القول الاول على الثاني انا اذا جعلنا يميناً واحدة لا نحتاج الى ادراج جواب آخر بل يصير قوله لا أفعل مقسماً عليه بالاسمين جميعاً ولو جعلنا كل واحد منهما مقسماً على حدة لا نحتاج الى ادراج ذكر المقسم عليه لاحد الاسمين فيصير كانه قال والله والله لا أفعل كذا فلي قياس ما ذكر محمد في الجامع يكون يمينين وروى محمد في النوادر انه يمين واحدة كانه استحسن وحمله على التكرار لتعارف الناس وهكذا ذكر في المتن عن محمد انه اذا قال والله والله لا أفعل كذا القياس ان يكون ثلاثة ايمان بمنزلة قوله والله والرحمن والرحيم وفيه قبح وينبغي في الاستحسان ان يكون يميناً واحدة هكذا ذكر ولو قال والله والله لا أفعل كذا ذكر محمد ان القياس ان يكون عليه كفارتان ولكني استحسن فأجعل عليه كفارة واحدة وهذا كله في الاسم المتفق ترك محمد القياس وأخذ بالاستحسان لمكان العرف لما زعم أن معاني كلام الناس عليه هذا اذا ذكر المقسم به ولم يذكر المقسم عليه حتى ذكر اسم الله تعالى فما اذا ذكرهما جميعاً أعادهما فان كان بحرف العطف بان قال والله لا أفعل كذا والرحمن لا أفعل كذا أو قال والله لا أفعل كذا والله لا أفعل كذا فلا شك انهما يمينان سواء كان ذلك في مجلسين أو في مجلس واحد حتى لو فعل كان عليه كفارتان وكذا لو أعادهما بدون حرف العطف بان قال والله لا أفعل كذا وقال والله لا أفعل كذا لانه لما أعاد المقسم عليه مع الاسم الثاني علم أنه أراد به يميناً أخرى اذ لو أراد الصفة أو التأكيد أعاد المقسم عليه ولو قال والله لا أفعل كذا أو قال والله لا أفعل كذا أو قال أردت بالثاني الخبر عن الاول ذكر الكرخي انه يصدق لان الحكم المتعلق باليمين بالله تعالى هو وجوب الكفارة وانه أمر بينه وبين الله تعالى ولفظه محتمل في الجملة وان كان خلاف الظاهر فكان مصداقاً ليمينه وبين الله عز وجل وروى عن أبي حنيفة انه لا يصدق فان المولى روى عن أبي يوسف انه قال في رجل حلف في مقعد واحد باربعة ايمان أو أكثر أو باقل فقال أبو يوسف سألت أبا حنيفة عن ذلك فقال لكل يمين كفارة ومقعد واحد ومقاعد مختلفة واحد فان قال عني بالثانية الاولى لم يصدق في اليمين بالله تعالى ويصدق في اليمين بالحج والعمرة والقدي وكل يمين قال فيها على كذا والفرق ان الواجب في اليمين القرب في لفظ الخالف لان لفظه يدل على الوجوب وهو قوله على كذا وصيغة هذا صيغة الخبر فاذا أراد بالثانية الخبر عن الاول صبح بخلاف اليمين بالله تعالى فان الواجب في اليمين بالله تعالى ليس في لفظ الخالف لان لفظه لا يدل على الوجوب وانما يجب بحرمة اسم الله وكل يمين منفردة بالاسم فينفرد بحكمها فلا يصدق انه أراد بالثانية الاولى وروى عن محمد انه قال في رجل قال هو يهودي ان فعل كذا وهو نصراني ان فعل كذا وهو مجوسي ان فعل كذا وهو مشرك ان فعل كذا لشيء واحد قال عليه لكل شيء من ذلك يمين ولو قال هو يهودي هو نصراني هو مجوسي هو مشرك فهو يمين واحدة وهذا على الاصل الذي ذكرنا انه اذا ذكر المقسم به مع المقسم عليه ثم أعاده فالثاني غير الاول في قولهم جميعاً واذا ذكر المقسم به وكرر من غير حرف العطف فهو يمين واحدة في قولهم جميعاً

﴿فصل﴾ وأما شرائط ركن اليمين بالله تعالى فانواع بعضها يرجع الى الخالف وبعضها يرجع الى المحلوف عليه وبعضها يرجع الى نفس الركن أما الذي يرجع الى الخالف فانواع منها ان يكون عاقلاً بالغاً يصح يمين الصبي والمجنون وان كان عاقلاً لا نها تصرف ايجاب وهما اليسا من أهل الايجاب ولهذا لم يصح نذرهما ومنها ان يكون مسلماً

فلا يصح عين الكافر وهذا عندنا وعند الشافعي ليس بشرط حتى لو حلف الكافر على عين ثم أسلم فحنت فلا كفارة عليه عندنا وعندنا وعندنا يجب الكفارة إلا أنه إذا حنت في حال الكفر لا يجب عليه الكفارة بالصوم بل بالمال وجه قوله أن الكافر من أهل اليمين بالله تعالى بدليل أنه يستحلف في الدعاوى والمحصومات وكذا يصح إيلأؤه ولو لم يكن أهلاً لما انعقد كإيلأء الصبي والمجنون وكذا هو من أهل اليمين بالطلاق والعناق فكان من أهل اليمين بالله تعالى كالمسلم بخلاف الصبي والمجنون (ولنا) أن الكفارة عبادة والكافر ليس من أهلها والدليل على أن الكفارة عبادة أنها لا تتأدى بدون النية وكذا لا تسقط بإداء الغير عنه وهما حكمان مختصان بالعبادات إذ غير العبادة لا تشترط فيه النية ولا يختص سقوطه بإداء من عليه كالديون ورد المصوب ونحوها والدليل عليه أن للصوم فيما مد خلا على وجهه البدل و بدل العبادة يكون عبادة والكافر ليس من أهل العبادات فلا يجب عليه الكفارة فلا تنعقد يمينه كيمين الصبي والمجنون وإنما يستحلف في الدعاوى لأن المقصود من الاستحلاف التحرج عن الكذب كالمسلم فاستويا فيه وإنما يفارق المسلم فيما هو عبادة وهكذا نقول في الإيلأء أنه لا يصح في حق وجوب الكفارة لأن الإيلأء يتضمن حكماً وجوب الكفارة على تقدير القران ووقوع الطلاق بعد انقضاء المدة إذا لم يقر بها في المدة والكفارة حق الله تعالى فلا يؤخذ به الكافر والطلاق حق العبد فيؤخذ به وأما الحرية فليست بشرط فتصح يمين المملوك إلا أنه لا يجب عليه الحال الكفارة بالمال لأنه لا ملك له وإنما يجب عليه التكفير بالصوم والمولى أن يمنعه من الصوم وكذا كل صوم وجب مباشرة بسبب الوجوب من العبد كالصوم المنذور به لأن المولى يتضرر بصومه والعبد لا يملك الإضرار بالمولى ولو أعتق قبل أن يصوم يجب عليه التكفير بالمال لأن استمداً أهلية الملك بالعتق وكذا الطواغية ليست بشرط عندنا فيضح من المكروه أنهما من التصرفات التي لا تحتمل الفسخ فلا يؤثر فيه الإكراه كالطلاق والعناق والنذر وكل تصرف لا يحتمل الفسخ وعند الشافعي شرط وهي من مسائل الإكراه وكذا الجمد والعمد فتصح من الخاطئ والمأزول عندنا خلافاً للشافعي (وأما) الذي يرجع إلى الخلو فله عليه فهو أن يكون متصور الوجود حقيقة عند الحلف هو شرط انعقاد اليمين على أمر في المستقبل وبقاؤها أيضاً متصور الوجود حقيقة بعد اليمين شرط بقاء اليمين حتى لا ينعقد اليمين على ما هو مستحيل الوجود حقيقة ولا يبقى إذا صار بحال يستحيل وجوده وهذا قول أبي حنيفة ومحمد وزفر وعند أبي يوسف هذا ليس بشرط لانعقاد اليمين ولا لبقائها وإنما الشرط أن تكون اليمين على أمر في المستقبل وأما كونه متصور الوجود عادة فهل هو شرط انعقاد اليمين قال أصحابنا الثلاثة ليس بشرط فينعقد على ما يستحيل وجوده عادة بعد أن كان لا يستحيل وجوده حقيقة وقال زفر هو شرط لانعقد اليمين بدونه وبينان هذه المسألة إذا قال والله لا شرب الماء الذي في هذا الكوز فإذا لا ماء فيه لم تنعقد اليمين في قول أبي حنيفة ومحمد وزفر لعدم شرط الانعقاد وهو تصور شرب الماء الذي حلف عليه وعند أبي يوسف تنعقد لوجود الشرط وهو الإضافة إلى أمر في المستقبل وإن كان يعلم أنه لا ماء فيه تنعقد عند أصحابنا الثلاثة وعند زفر لا تنعقد وهو رواية عن أبي حنيفة أنه لا تنعقد علم أو لم يعلم وعلى هذا الخلاف إذا وقت وقال والله لا شرب الماء الذي في هذا الكوز اليوم ولا ماء في الكوز أنه لا تنعقد عند أبي حنيفة ومحمد وزفر وعند أبي يوسف تنعقد وعلى هذا الخلاف إذا قال والله لا تقتل فلان أو فلان ميت وهو لا يعلم بموته أنه لا تنعقد عندهم خلافاً لأبي يوسف وإن كان عالماً بموته تنعقد عندهم خلافاً لزفر ولو قال والله لا مسن السماء أو لا صعدن السماء أو لا حولن هذا الحجر ذهبنا تنعقد عند أصحابنا الثلاثة وعند زفر لا تنعقد أما الكلام مع أبي يوسف فوجه قوله أن الخالف جعل شرط عدم حنثه القتل والشرب في المطلق وفي الوقت عدم الشرب في المدة وقد تأكد عدم فتاً كد شرط الحنث فيحنث كما في قوله والله لا مسن السماء أو لا حولن هذا الحجر ذهبوا ولهما أن اليمين تنعقد للبر لأن البر هو موجب اليمين وهو المقصود الأصلي من اليمين أيضاً لأن الخالف بالله تعالى يقصد بيمينه تحقيق البر والوفاء بما عهد وإنجاز ما وعد ثم

الكفارة يجب لدفع الذنب الحاصل بتفويت البر وهو الحنث فإذا لم يكن البر متصورا لوجود حقيقة لا يتصور الحنث فلم يكن في انعقاد اليمين فائدة فلا تنعقد والدليل على أن البر غير متصور الوجود من هذه اليمين حقيقة أنه إذا كان عنده أن الكوز ماء وأن الشخص حي فيمينه تقع على الماء الذي كان فيه وقت اليمين وعلى إزالة حياة قائمة وقت اليمين والله تعالى وإن كان قادرا على خلق الماء في الكوز ولكن هذا المخلوق لا يكون ذلك الماء الذي وقعت يمينه عليه وفي مسألة القتل زالت تلك الحياة على وجه لا يتصور عودها بخلاف ما إذا كان عالما بذلك لأنه إذا كان عالما به قائما انعقد يمينه على ماء آخر بخلافه الله تعالى وعلى حياة أخرى يحدثها الله تعالى إلا أن ذلك على نقض العادة فكان العجز عن تحقيق البر ثابتا عادة في حنث بخلاف قوله والله لا مسن السماء ونحوه لأن هناك البر متصور الوجود في نفسه حقيقة بأن يقدره الله تعالى على ذلك كما أقدر الملائكة وغيرهم من الأنبياء عليهم الصلاة والسلام إلا أنه عاجز عن ذلك عادة فلتصور وجوده حقيقة انعقدت وللعجز عن تحقيقه عادة حنث ووجب الكفارة وأما الكلام مع زفر في اليمين على مسن السماء ونحوه فهو قول المستحيل عادة يلحق بالمستحيل حقيقة وفي المستحيل حقيقة لا تنعقد كذا في المستحيل عادة ولنا أن اعتبار الحقيقة والعادة واجب ما أمكن وفيما قلناه اعتبار الحقيقة والعادة جميعا وفيما قلناه اعتبار العادة واهدار الحقيقة فكان ما قلناه أولى ولو قال والله لا مسن السماء اليوم يحنث في آخر اليوم عند أبي حنيفة ومحمد وفي قياس قول أبي يوسف أنه يحنث في الحال وقد روى عن أبي يوسف ما يدل عليه فإنه قال في رجل حلف ليشرين ماء دجلة كله اليوم قال أبو حنيفة لا يحنث حتى يمضي اليوم وقال أبو يوسف يحنث الساعة فإن قال في يمينه غد لم يحنث حتى يمضي اليوم في قول أبي حنيفة لأن الانعقاد يتعلق بآخر اليوم عنده فاما أبو يوسف فقال يحنث في أول جزء من أجزاء الغد لأن شرط البر غير مستظر فكانه قال لها أنت طالق في غد والله عز وجل أعلم هذا إذا لم يكن المحلوف عليه متصور الوجود حقيقة أو عادة وقت اليمين حتى انعقدت اليمين بلا خلاف ثم فاته الحلف لا يخلو إما أن يكون مطلقا عن الوقت وإما أن يكون موقتا بوقت وكل ذلك لا يخلو إما أن يكون في الإثبات أو في النفي فإن كان مطلقا في الإثبات بأن قال والله لا آكل هذا الرغيف أو لا شربن الماء الذي في هذا الكوز أو لا دخلن هذه الدار أو لا آتين البصرة فإدام الحالف والمحلف عليه قائمين لا يحنث لأن الحنث في اليمين المطلقة يتعلق بفوات البر في جميع البر فإداما قائمين لا يقع اليأس عن تحقيق البر فلا يحنث فإذا هلك أحدهما يحنث لوقوع العجز عن تحقيقه غير أنه إذا هلك المحلف عليه يحنث وقت هلاكه وإذا هلك الحالف يحنث في آخر جزء من أجزاء حياته لأن الحنث في الحالين بفوات البر ووقت فوات البر في هلاك المحلف عليه وقت هلاكه وفي هلاك الحالف آخر جزء من أجزاء حياته وإن كان في النفي بأن قال والله لا آكل هذا الرغيف أو لا أشرب الماء الذي في هذا الكوز فلم يأكل ولم يشرب الماء حتى هلك أحدهما فقد بر في يمينه لوجود شرط البر وهو عدم الأكل والشرب وإن كان موقتا بوقت فالوقت نوعان موقت نصا وموقت دلالة أما الموقت نصا فإن كان في الإثبات بأن قال والله لا آكل هذا الرغيف اليوم أو لا شربن هذا الماء الذي في هذا الكوز اليوم أو لا دخلن هذه الدار ونحو ذلك فإدام الحالف والمحلف عليه قائمين والوقت قائما لا يحنث لأن البر في الوقت مرجو فتبقى اليمين وإن كان الحالف والمحلف عليه قائمين ومضى الوقت يحنث في قولهم جميعا لأن اليمين كانت مؤقتة بوقت فإذا لم يفعل المحلف عليه حتى مضى الوقت وقع اليأس عن فعله في الوقت ففاته البر عن الوقت فيحنث وإن هلك الحالف في الوقت والمحلف عليه قائم فمضى الوقت لا يحنث بالاجتماع لأن الحنث في اليمين المؤقتة بوقت يقع في آخر أجزاء الوقت وهو ميت في ذلك الوقت والميت لا يوصف بالحنث وإن هلك المحلف عليه والحالف قائم والوقت باق فيظل اليمين في قول أبي حنيفة ومحمد وزفر وعند أبي يوسف لا تبطل ويحنث واختلف الروايات عنه في وقت الحنث أنه يحنث للحال أو عند غروب الشمس روى عنه أنه يحنث عند غروب الشمس وروى عنه أنه يحنث للحال قبل وهو الصحيح من مذهبه وإن كان

في النفي فمضى الوقت والخالف والمحلوف عليه قائمان فقد بر في عيونه لوجود شرط البر وكذلك ان هلك الخالف والمحلوف عليه في الوقت لما قلنا وان فعل المحلوف عليه في الوقت حث لوجود شرط الحث وهو الفعل في الوقت والله عز وجل أعلم (وأما الموقت دلالة فهو المسمى بين القور وأول من اهتدى الى جوابه أبو حنيفة ثم كل من سمعه استحسنته وما رآه المؤمنون حسنا فهو عند الله حسن وهو أن يكون اليمين مطلقا عن الوقت نصا ودلالة الحال تدل على تقييد الشرط بالقور بان خرج جواب الكلام أو بناء على أمر نحو ان يقول لا آخر تعال تقدمي فقال والله لا أتغدي فلم يتقدم معي ثم رجع الى منزله فتغدي لا يحنث استحسنا والقياص ان يحنث وهو قول زفر وجه القياص انه منع نفسه عن التغدي عاما فصرفه الى البعض دون البعض تخصيص للعموم (ولنا) ان كلامه خرج جوابا للسؤال فينصرف الى ما وقع السؤال عنه والسؤال وقع عن العداء المدعوا اليه فينصرف الجواب اليه كأنه أعاد السؤال وقال والله لا أتغدي العداء الذي دعوتني اليه وكذا اذا قامت امر أنه لتخرج من الدار فقال لها ان خرجت فانت طالق فصدت ثم خرجت بعد ذلك لا يحنث استحسنا لان دلالة الحال تدل على التقييد بتلك الخرجة كأنه قال ان خرجت هذه الخرجة فانت طالق ولو قال لها ان خرجت من هذه الدار على القور أو في هذا اليوم فانت طالق بطل اعتبار القور لانه ذكر ما يدل على انه ما أراد به الخرجة المقصود اليها وانما أراد الخرج المطلق عن الدار في اليوم حيث زاد على قدر الجواب وعلى هذا يخرج ما اذا قيل له انك تغتسل الليلة في هذه الدار من جنابة فقال ان اغتسلت فعبدى حرمت اغتسل لا عن جنابة ثم قال عنيت به الاغتسال عن جنابة انه يصدق لانه أخرج الكلام مخرج الجواب ولم يأت بما يدل على اعراضه عن الجواب فيقيد بالكلام السابق ويجعل كأنه أعاد ولوقال ان اغتسلت فيها الليلة عن جنابة فانت حر أو قال ان اغتسلت الليلة في هذه الدار فعبدى حر ثم قال عنيت الاغتسال عن جنابة لا يصدق في القضاء لانه زاد على القدر المحتاج اليه من الجواب حيث أتى بكلام مفيد مستقل بنفسه فخرج عن حد الجواب وصار كلاما مبتدأ فلا يصدق في القضاء لكن يصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه محتمل انه أراد به الجواب ومع هذا زاد على قدره وهذا وان كان بخلاف الظاهر لكن كلامه محتمل في الجملة وعلى هذا يخرج ما قاله ابن سماعة سمعت محمدا يقول في رجل قال لا آخر ان ضربتني ولم أضربك وما أشبه ذلك فهذا على القور قال وقوله لم يكون على وجهين على قبل وعلى بعد فان كانت على بعد فهي على القور ولو قال ان كلمتني فلم أجبك فهذا على بعد وهو على القور وان قال ان ضربتني ولم أضربك فهو عندنا على ان يضرب الخالف قبل ان يضرب المحلوف عليه فان أراد به بعد ونوى ذلك فهو على القور وهكذا روى عن محمد وجملة هذا ان هذه اللفظة قد تدخل على الفعل الماضي وقد تدخل على المستقبل فيها كان معاني كلام الناس عليه حمل عند الاطلاق عليه وان كانت مستعملة في الوجهين على السواء يتميز أحدهما بالنية فاذا قال ان ضربتني ولم أضربك فقد حمله محمد على الماضي كأنه رأى معاني كلام الناس عليه عند الاطلاق فكانه قال ان ضربتني من غير مجازاة لما كان مني من الضرب فعبدى حر ويحتمل الاستقبال أيضا فاذا نواه حمل عليه وقوله ان كلمتني ولم أجبك فهذا على المستقبل لان الجواب لا يتقدم الكلام فحمل على الاستقبال ويكون على القور لانه يراد به القور عادة وروى عن محمد فيمن قال كل جارية يشتريها فلا يطؤها فهي حرة قال هذا يطؤها ساعة يشتريها فان لم يفعل فهي حرة لان الباء تقتضي التعقيب ولو قال مكان هذا ان لم يطأها فهذا على ما بينه وبين الموت فتى وطئها برلان كلمة ان كلمة شرط فلا تقتضي التعجيل قال هشام عن أبي يوسف فان قال لعلامة ان لم تأتني حتى أضربك فانت حر فجاء من ساعته فلم يضربه قال متى ماض به فانه يبر في عيونه ولا يعتق الا ان ينوى ساعة أمره بذلك لما ذكرنا ان ان للشرط فلا تقتضي التعجيل اذا لم يكن في الكلام ما يدل عليه ولو قال ان لم أشتري اليوم عبد فاعتقه فعلى كذا فاشتري عبد افوهيه ثم اشتري آخر فاعتقه قال محمد انما وقعت يمينه على العبد الاول فاذا أمسى ولم يعتقه حث لان تقدير كلامه ان اشتريت عبد افعل عتقه فان لم أعتقه فعلى حجة وهذا قد استحقه الاول فلم يدخل الثاني في اليمين قال

هشام عن محمد فيمن قال لا آخر ان مت ولم أضربك فكل مملوك لي خرفات الخالف ولم يضرب به قال محمد لا يعتقون
 لان من شرط الحنث ان يكون بعد الموت ولا ملك له في ذلك الوقت فلا يعتقون وان قال ان لم أضربك فكل مملوك لي
 حر لا يحنث حتى يخرج نفسه فيحنث قبل خروج نفسه يعني في آخر جزء من أجزاء حياته فيعتقون حينئذ لان شرط
 الحنث ترك الضرب وانه يتحقق في تلك الحالة ولو قال ان لم أدخل هذه الدار حتى أموت فعلا مده حر فلم يدخلها حتى
 مات لم يعتق وكذلك قال محمد فيمن قال ان لم أضربك فيما بيني وبين ان أموت فعبدى حر فلم يضرب به حتى مات اعتق
 العبد قبل ان يموت لان في الاول حنث بعد الموت وقال محمد في الزيادة فيمن قال لرجل امر أنه طالق ان لم تخبر
 فلان ما صنعت حتى يضربك فعبدى حر فآخبره فلم يضرب به بر في يمينه لا تجعل شرط البر الا بخيار لانه سبب
 صالح للضرب جزاءه على صنعه والاخبار مما لا يمتد ولا يضرب له المدة فتعذر جعله للغاية فجعل للجزاء وقوله حتى
 يضربك بيان الغرض يعني ليضربك فيصير معناه ان لم أتسبب لضربك فاذا أخبر بصنيعه فقد سبب لضربه فبر في
 يمينه وكذلك اذا قال ان لم آتاك حتى تغدني أو ان لم أضربك حتى تغدني فعبدى حر فآتاه فلم يغده أو ضربه ولم
 يضرب به بر في يمينه لان التغدية لا تجعل غاية الاتيان لسكونها داعية الى زيادة الاتيان وكذلك الضرب يدعو الى زيادة
 الضرب لا الى تركه وانما لا يجعل غاية ويجعل جزاء لوجود شرطه ولو قال ان لم ألزمك حتى تقضي حق أولم
 أضربك حتى يدخل الليل أو حتى تشتكي يدي أو حتى تصبح أو حتى يشفع لك فلان أو حتى ينهاني فلان فترك
 الملازمة قبل ان يقضي حقه أو ترك الضرب قبل وجود هذه الاسباب حنث لان كلمة حتى ههنا للغاية اذا المقود عليه
 فعل ممتد وهو الملازمة والضرب في قضاء الدين مؤثر في انهاء الملازمة اذ هو المقصود من الملازمة والشفاعة والصياح
 والنهي وغيره مؤثر في ترك الضرب وانما هي فصارت للغاية لوجود شرطها ولو نوى به الجزاء يصدق فيما بينه وبين الله
 تعالى لانه نوى ما يحتمله كلامه ولا يصدق في القضاء لانه أراد به التخفيف على نفسه فكان متهما وان قال ان لم آتاك
 اليوم حتى تغدني عندك أو ان لم آتاك حتى أضربك فعبدى حر فآتاه فلم يغده أو لم يضربه حتى مضى اليوم حنث
 لان كلمة حتى ههنا للعطف لان الفعلين جميعا من جانب واحد وهو الخالف فيصير كانه قال ان لم آتاك اليوم فاضربك
 أو فأتغدي عندك فان لم يوجد اجمالا يبر بخلاف قوله حتى تغدني لان هناك أحد الفعلين من غيره فكان عوض
 فعله فلا يحنث بعده وان لم يوقت باليوم فآتاه ولم يغده لم يحنث لان البر موجود بان يأتيه ويتغدى أو يتغدى من غير
 اتيان ووقت البر متسع فلا يحنث كما لو صرح به وقال ان لم آتاك فأتغدي عندك ولو قال ذلك لا يحنث مادام حيا
 كذلك هذا وحكي هشام عن أبي يوسف ان من قال لا مته ان لم تحييني الليلة حتى أجامعك مرتين فانت حرة فجاءته
 فجامعها مرة وأصبح حنث في يمينه وهذا وقوله ان لم تحييني الليلة فاجامعك مرتين سواء فيصير الحجي أو الجامعة مرتين
 شرط البر فاذا انعدم يحنث فان لم يوقت بالليل لا يحنث وله أن يجامعها في أي وقت شاء لان وقت البر يتسع عند عدم
 التوقيت وقال ابن سماعه عن محمد اذا قال ان ركب دابتك فلم أعطك دابتي فعبدى حر قال هذا على الفور اذا ركب
 دابته فينبغي أن يعطيه دابة نفسه ساعتئذ وكذلك اذا قال ان دخلت دارك فلم أجلس فيها لان القاء للتعقيب فيقتضي
 وجود ما دخلت عليه عقيب الشرط قال ولو قال ان رأيت فلانا فلم آتاك به فعبدى حر فراه أول ما رآه مع الرجل
 الذي قال له ان رأته فلم آتاك به فان الخالف حانث الساعة لان يمينه وقعت على أول رؤيته ويستحيل أن يأتيه من
 هو معه قال القدوري وقد كان يجب ان لا يحنث عند أبي حنيفة ومحمد كما قال فيمن قال له ان رأيت فلانا فلم أعلمك
 بذلك فعبدى حر فراه أول ما رآه مع الرجل الذي قال له ذلك لم يحنث عند أبي حنيفة ومحمد لان العلم عن قد علمه محال
 وكذلك الاتيان عن معه فيصير كمن قال لا شر بن الماء الذي في هذا الكوز ولا ماء فيه ولو ان رجلا قال ان لقيتك فلم
 أسلم عليك فان سلم عليه ساعة يلقاه والا حنث وكذلك ان قال ان استعرت دابتك فلم تعرفني لان هذا على المجازة اذا
 بيد وليس هذا مثل قوله ان دخلت الدار فان لم أكلم فلانا فهدمتي ما كلمه بر والا صل فيه ان يحجى عن هذا الباب

أمور تشبهه فان لم في معنى فلم يحمل على معظم معاني كلام الناس ولو قال ان أتيتني فلم آتتك أو ان زرتني فلم أزررك أو ان
أكرممتني فلم أكرمك فهذا على الابد وهو في هذا الوجه مثل فان لم لان الزارة لا تتعقب الزارة عادة فكان المقصود
هو الفعل فان قيل أتيتني فلم آتتك فالامر في هذا مشتبّه قد يكون بمعنى ان لم آتتك قبل آتياك وقد يكون بمعنى ان لم آتتك
بعد آتياك فكان احتملا للامر ين فيحمل على ما كان الغالب من معاني كلام الناس عليه فان لم يكن فهو على ما نوى
أي ذلك نوى من قبل أو بعد حملا على ما نوى وان لم تكن له نية يلحق بالمشتبه الذي لا يعرف له معنى فاما الذي
يعرف من معناه انه قبل أو بعد فهو على الذي يعرف في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى اذا لم يكن له نية فان نوى
مخلاف ما يعرف لم يدين في الحكم ودين فيما بينه وبين الله تعالى فالذي الظاهر منه قبل كقوله ان خرجت من باب
لدار ولم أضربك والذي ظاهره بعدم مثل قوله ان أعطيتني كذا ولم كافئك بمثله والاحتمل كقوله ان كلمتك ولم تكلمني
فهذا يحتمل قبل وبعده فافهم فاعلم لم يكن للحالف فيه وان كان نوى أحد الفعلين فهو على ما نوى وان كان قبل ذلك فنطق
بكون هذا جوابا له فهو على الجواب والله عز وجل الموفق (وأما) الذي يرجع الى نفس الركن فخلوه عن الاستثناء فحوان
يقول ان شاء الله تعالى او الا ان يشاء الله او ما شاء الله او الا أن يندول غير هذا أو الا ان أرى غير هذا أو الا ان أحب غير
هذا أو قال ان أعانني الله أو يسر الله أو قال بمعونة الله أو بتيسره ونحو ذلك فان قال شيئا من ذلك موصولا لم تنعقد اليمين
وان كان مفصولا انعقدت وسيأتي الكلام في الاستثناء وشرائطه في كتاب الطلاق ولو قال الا ان أستطيع فان
عني استطاعة الفعل وهو المعنى الذي يقصد فلا يحث أبدأ لانها مقارنة للفعل عندنا فلا توجد ما لم يوجد الفعل وان عني
به استطاعة الاسباب وهي سلامة الآلات والاسباب والجوارح والاعضاء فان كانت له هذه الاستطاعة فلم
يفعل حنث والا فلا وهذا لان لفظ الاستطاعة يحتمل كل واحد من المعنيين لانه يستعمل فيهما قال الله تعالى
ما كانوا يستطيعون وقال انك لن تستطيع معي صبرا والمراد منه استطاعة الفعل وقال الله تعالى والله على الناس حج
البيت من استطاع اليه سبيلا وقال عز وجل فمن لم يستطع فاطعام ستين مشكينا والمراد منه استطاعة سلامة
الاسباب والآلات فاني ذلك نوى صحت نيته وان لم يكن له نية يحمل على استطاعة الاسباب وهو ان لا يمنع
ما نعه من العوارض والاشتغال لانه يراد به ذلك في العرف والعادة فعند الاطلاق ينصرف اليه والله عز وجل أعلم

فصل وأما حكم اليمين بالله تعالى فيختلف باختلاف اليمين اما بين الغموس فحكمها وجوب الكفارة لكن
بالتوبة والاستغفار لانها جرة عظيمة حتى قال الشيخ أبو منصور الماتريدي كان القياس عندي ان التعمد بالحلف
على الكذب يكفر لان اليمين بالله تعالى جعلت للتعظيم لله تعالى والحالف بالغموس مجترى على الله عز وجل مستخف
به ولهذا نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الحلف بالآباء والطواغيت لان في ذلك تعظيهم وتبجيلهم فالوزر له
في الجراءة على الله أعظم وهذا لان التعمد بالحلف كاذبا على المعرفة بان الله عز وجل يسمع استشهاده بالله كاذبا مجترى
على الله سبحانه وتعالى ومستخف به وان كان غيره يزعم انه ذكر على طريق التعظيم وسبيل هذا سبيل أهل النفاق
ان اظهروا ايمانهم بالله سبحانه وتعالى استخفافا بالله تعالى لما كان اعتقادهم بخلاف ذلك وان كان ذلك القول
تعظيما في نفسه وصدقا في الحقيقة تلزمهم العقوبة لما فيه من الاستخفاف وكذا هذا ولكن نقول لا يكفر بهذا لان فعله
وان خرج مخرج الجراءة على الله تعالى والاستخفاف به من حيث الظاهر لكن غرضه الوصول الى مناه
وشهوته لا القصد الى ذلك وعلى هذا يخرج قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى في سؤال السائل ان العاصي يطيع
الشیطان ومن أطاع الشيطان فقد كفر كيف لا يكفر العاصي فقال لان فعله وان خرج مخرج الطاعة
للشیطان لكن ما فعله قصد الى طاعته وانما يكفر بالقصد اذا كفر بعمل القلب لا بما يخرج فعله فعل معصية
فكذلك الاول وأما الكفارة الممهودة وهي الكفارة بالمال فلا تجب عندنا وعند الشافعي تجب احتج بقوله
تعالى لا يؤخذكم الله باللغو في ايمانكم ولكن يؤخذكم بما كسبت قلوبكم نفي المؤاخذه باليمين اللغو في

الايمان واثبتها بما كسب القلب ويمين الغموس مكسوبة القلب فكانت المؤاخذه ناجية بها الا ان الله تعالى اجهم
 المؤاخذه في هذه الآية الشريفة أنها بالاسم أو بالكفارة المعهودة لكن فسر في الاخرى أن المؤاخذه بالكفارة
 المعهودة وهي قوله عز وجل ولكن يؤخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته الآية فعمل أن المراد من المؤاخذه المذكورة
 في تلك الآية هذه المؤاخذه وقوله عز وجل ولكن يؤخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته الآية أثبتت المؤاخذه
 في اليمين المعقودة بالكفارة المعهودة ويمين الغموس معقودة لان اسم العقد يقع على عقد القلب وهو العزم والقصد
 وقد وجد بقوله عز وجل في آخر الآية الكريمة ذلك كفارة ايمانكم اذا حلقتهم جعل الكفارة المعهودة كفارة
 الايمان على العموم خص منه يمين اللغو فن ادعى تخصيص العموم فعليه الدليل مع ما ان أحق ما يراد به الغموس لانه
 علق الوجوب بنفس الحلف دون الخنث وذلك هو الغموس اذا الوجوب في غير ذي علق بالخنث (ولنا) قوله
 سبحانه وتعالى ان الذين يشتركون بهد الله وامايمانهم متناقلين اولئك لا خلاق لهم في الآخرة الآية وروى عن
 عبد الله بن مسعود رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال من حلف على يمين وهو فيها فاجر ليقطع
 بها مالا لقي الله وهو عليه غضبان وروى عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال من
 حلف على منبري هذا يمين آتية تبوأ مقعده من النار والاستدلال بالنصوص ان الله تعالى جعل موجب الغموس
 العذاب في الآخرة فمن أوجب الكفارة فقد زاد على النصوص فلا يجوز الا بمثلها وما روى عن نبي الرحمة صلى الله
 عليه وسلم أنه قال للمتلاعنين بعد فراغهما من اللعان الله يعلم أن أحدا كاذب فهل منكما تائب دعاهما الى التوبة لا الى
 الكفارة المعهودة ومعلوم أن حاجتهما الى بيان الكفارة المعهودة لو كانت واجبة كانت أشد من حاجتهما الى بيان
 كذب أحدهما وإيجاب التوبة لان وجوب التوبة بالذنب يعرفه كل عاقل بمجرد العقل من غير معونة السمع
 والكفارة المعهودة لا تعرف الا بالسمع فلما لم يبين مع أن الحال حال الحاجة الى البيان دل أنها غير واجبة وكذا
 الحديث الذي روى في الخصمين أنه قضى لأحدهما وذكروه الوعيد الشديد ان يأخذه وهو غير الحق في ذلك ثم
 أمرهما صلى الله عليه وسلم بالاستهام وان يحلل كل واحد منهما صاحبه ولم يبين الكفارة والموضع موضع الحاجة الى
 البيان لو كانت واجبة فعمل أنها غير واجبة ولان وجوب الكفارة المعهودة حكم شرعي فلا يعرف الا بدليل شرعي
 وهو النص أو الاجماع أو القياس ولم يوجد أقوى الدلائل في نفي الحكم نفي دليله أما الاجماع فظاهر الانتفاء وكذا
 النص القاطع لان أهل الديانة لا يختلفون في موضع فيه نص قاطع والنص الظاهر وجب العمل به أيضا وان كان
 لا يجب الاعتقاد قطعا فلا يقع الاختلاف ظاهر انني الاستدلال باليمين المعقودة ومن شرطه التساوي ولم يوجد لان
 الذنب في يمين الغموس أعظم وما صلح لدفع أدنى الذنوب لا يصلح لرفع أعلاهما ولهذا قال اسحق في يمين الغموس
 أجمع المسلمون على أنه لا يجب الكفارة فيها لقول من بوجها ابتداء شرع ونصب حكم على الخلق وهو لم يشرك في
 حكمه أحدا ولا حجة له في قوله تعالى ولكن يؤخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته الآية فعمل أن المراد من المؤاخذه في الجنابات يراد بها
 المؤاخذه في الآخرة لانها حقيقة المؤاخذه والجزء فاما المؤاخذه في الدنيا فقد تكون خيرا وتكفيرا فلا تكون
 مؤاخذه معنى ونحن نقول أن المؤاخذه يمين الغموس ناجية في الآخرة ولان قوله تعالى يؤخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته الآية فعمل أن المراد من المؤاخذه في الجنابات يراد بها
 فاما قضية المؤاخذه فليست بكورة فيستدعي نوع مؤاخذه والمؤاخذه بالاسم مرادة من هذه الآية فلا يكون غيره
 مرادا اذا وأما قوله تعالى ولكن يؤخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته الآية فعمل أن المراد من المؤاخذه في الجنابات يراد بها
 والربط في اللغة ومنه عقد الحبل وعقد الحمل وانعقاد الرق وهو ارتباط بعضه ببعض وقيد كروا به العهد وكل
 ذلك لا يتحقق الا في المستقبل ولان الآية قرئت بقرائنين بالتشديد والتخفيف والتشديد لا يحتمل الا عقد اللسان
 وهو عقد القول والتخفيف يحتمل العقد باللسان والعقد بالقلب وهو العزم والقصد فكانت قراءة التشديد محكمة في
 الدلالة على ارادة العقد باللسان والقراءة بالتخفيف محتملة فيرد المحتمل الى الحكم ليكون عملا بأمرين على الموافقة

(۳۔ بدائع — ثالث)

فوجب الكفارة ليصير الحلف مستورا كأنه لم يكن أولان الحنث منه يخرج مخرج الاستخفاف بالاستشهاد باسم الله تعالى من حيث العمورة متى قوبل ذلك بعقده السابق لا من حيث الحقيقة إذ المسلم لا يباشر المعصية قصد المخالفة الله تعالى وإرادة الاستخفاف بأمره ونهيه فوجب عليه التكفير جبر الماهتك من حرمة اسم الله تعالى صورة لا حقيقة وسترا وكل واحد من الوجهين موجود ههنا فيجب وأما قولهم الكفارة شرعت لرفع الذنب فنعم لكن لم قلتم أنه لا ذنب وقولهم الحنث واجب قلنا بلى لكن من حيث أنه ترك المعصية لا من حيث أنه تقض اليمين التي هي عهد مع الله تعالى بل الحنث من هذه الجهة ذنب فيحتاج إلى التكفير بالمال وإن كان على ترك المنذوب بأن قال والله لأصلي نافلة ولا أصوم تطوعا ولا أعود من رضا ولا أشيع جنازة ونحو ذلك فلا فضل له أن يفعل ويكفر عن يمينه بالحديث الذي روي أن كان على مباح تركا أو فعلا كدخول الدار ونحوه فلا فضل له البر وله أن يحنث نفسه ويكفر ثم الكفارة تجب في اليمين المعقودة على المستقبل سواء قصد اليمين أو لم يقصد عندنا بأن كانت على أمر في المستقبل وعند الشافعي لا بد من قصد اليمين لتجب الكفارة واحتج بما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال ثلاث جد من جد وهزل من جد الطلاق والعتاق والنكاح فتخصيص هذه الأشياء بالذكر في التسوية بين الجد والهزل منها دليل على أن حكم الجد والهزل يختلف في غيرها ليكون التخصيص مفيدا (ولنا) قوله تعالى ولكن يؤخذكم بما عقدتم الإيمان فكفارته أثبت المؤاخذه بالكفارة المعقودة في اليمين المعقودة مطلقا عن شرط القصد إذ العقد هو الشد والربط والعهد على ما بينا وقوله عز وجل ذلك كفارة أيمانكم إذا حلفتم أي حلفتم وحنثتم جعل أحد الأشياء المذكورة كفارة الإيمان على العموم عند وجود الحلف والحنث وقد وجد (وأما) الحديث فقد روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال ثلاث جد من جد وهزل من جد النكاح والطلاق واليمين مع ما أن روايته الأخرى مسكوتة عن غير الأشياء المذكورة إذ لا يتعرض لغيرها بالنفي ولا بالإثبات فلا يصح الاحتجاج به والله عز وجل أعلم ثم وقت وجوب الكفارة في اليمين المعقودة على المستقبل هو وقت وجود الحنث فلا يجب إلا بعد الحنث عند عامة العلماء وقال قوم وقته وقت وجود اليمين فتجب الكفارة بعقد اليمين من غير حنث واحتجوا بقوله تعالى ولكن يؤخذكم بما عقدتم الإيمان وقوله عز وجل ذلك كفارة أيمانكم إذا حلفتم وقوله عز وجل فكفارته أي كفارة ما عقدتم من الإيمان لأن الإضافة تستدعي مضافا إليه سابقا ولم يسبق غير ذلك العقد فيصرف إليه وكذا في قوله ذلك كفارة أيمانكم أضاف الكفارة إلى اليمين وعلى ذلك تنسب الكفارة إلى اليمين فيقال كفارة اليمين والإضافة تدل على السببية في الأصل وما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها فليكفر عن يمينه ثم ليأت الذي هو خير والاستدلال بالحديث من وجهين أحدهما أنه أمر بالتكفير بعد اليمين قبل الحنث ومطلق الأمر يحمل على الوجوب والثاني أنه قال عليه الصلاة والسلام فليكفر عن يمينه أضاف التكفير إلى اليمين فكذا في الرواية الأخرى فليأت الذي هو خير وليكفر يمينه أمر بتكفير اليمين لا بتكفير الحنث فدل أن الكفارة لليمين ولأن الله تعالى نهى عن الوعد إلا بالاستثناء بقوله عز وجل ولا تقولن لشيء إني فاعل ذلك غدا إلا أن يشاء الله ومعلوم أن ذلك النهي في اليمين أو كد وأشد من حلف على شيء بلا ثبوت قد صار عاصيا باتيان ما نهى عنه فوجب الكفارة لدفع ذلك الأثم عنه (ولنا) أن الواجب كفارة والكفارة تكون للسيئات أذن البعيد تكفير الحسنات فالسيئات تكفر بالحسنات قال الله سبحانه وتعالى إن الحسنات يذهبن السيئات وعقد اليمين مشروع قد أقسم رسول الله صلى الله عليه وسلم في غير موضع وكذا الرسل المتقدم عليهم الصلاة والسلام قال الله تعالى خيرا عن إبراهيم عليه الصلاة والسلام أنه قال وتالله لا كيدن أصنامكم وقال خيرا عن أولاد يعقوب عليهم الصلاة والسلام أنهم قالوا وتالله نقتؤنك كر يوسف وكذا أيوب عليه الصلاة والسلام كان حلف أن يضرب امرأته فأمره الله سبحانه وتعالى بالوفاء بقوله تعالى وخذي بيدك ضعفا فاضرب به ولا تحنث والانباء عليهم الصلاة والسلام معصومون عن

الكبار والمعاصي فدل أن نفس اليمين ليست بذنب وروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال إذا حلفتم فأخلفوا بالله
 وقال صلى الله عليه وسلم لا تحلفوا بأبائكم ولا بالطواغيت فت كان حالفا فيحلف بالله أو ليدر أمر صلى الله عليه وسلم
 باليمين بالله تعالى فدل أن نفس اليمين ليس بذنب فلا يجب التكفير لها وإنما يجب للحنث لأنه هو المأثم في الحقيقة ومعنى
 الذنب فيه أنه كان عاهد الله تعالى أن يفعل كذا فالحنث يخرج مخرج نقض العهد منه فيأثم بالنقض لا بالعهد ولذلك
 قال الله تعالى وأوفوا بعهدي إذا عاهدتم ولا تنقضوا الأيمان بعد توكيدها وقد جعلتم الآية ولان عقد اليمين يخرج
 مخرج التعظيم والتبجيل لله تعالى وجعله مفزعا إليه ومأمنا عنه فيمتنع أن تجب بالكفارة بحواله وستراوتين بطلان
 قولهم أن الحالف يصير عاصيا بترك الاستثناء في اليمين لأن الانبياء صلوات الله عليهم تركوا الاستثناء في اليمين ولم
 يحز وصفهم بالمعصية فدل أن ترك الاستثناء في اليمين ليس بمحرام وإن كان تركه في مطلق الوعد منها عنه كراهية
 وذلك والله عز وجل أعلم لوجهين أحدهما أن الوعد إضافة الفعل إلى نفسه بأن يقول أفلع غدا كذا وكل فعل يفعله
 تحت مشيئة الله تعالى فإن فعله لا يتحقق لاحدا لا بعد تحقيق الله تعالى منه ولا يتحقق منه إلا كتساب لذلك إلا
 باقداره فيندب إلى قرآن الاستثناء بالوعد ليقف على ذلك ويعصم عن الترك وفي اليمين يذكروا استشهاد باسم الله
 تعالى على طريق التعظيم قد استغاث بالله تعالى وإلى فزع فيتحقق التعظيم الذي يحصل به الاستثناء وزيادة فلا معنى
 للاستثناء الثاني أن اليمين شرعت لتأكيد الحلف عليه خصوصاً في البيعة وقرآن الاستثناء في مثل ذلك يبطل المعنى
 الذي وضع له العقد بخلاف الوعد المطلق وأما الآية الكريمة فتأويلها من وجهين أحدهما أي يؤاخذكم الله بحفاظة
 ما عقدتم من الأيمان والوفاء بها كقوله عز وجل ولا تنقضوا الأيمان بعد توكيدها فإن تركتم ذلك فكفارته كذا وكذلك
 قوله ذلك كفارة إيمانكم إذا حلفتم فتركتم الحفاظة ألا ترى أنه قال عز وجل واحفظوا إيمانكم والحفاظة تكون بالبر
 والثاني أن يكون على إضمار الحنث أي ولكن يؤاخذكم بحشمتكم فيما عقدتم وكذا في قوله ذلك كفارة إيمانكم إذا حلفتم
 أي إذا حلفتم وحشمتكم كما في قوله فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك معناه
 حلف ففدية من صيام وقوله عز وجل فإن أحصرتم فما استيسر من الهدى معناه فتحلل وقوله عز وجل فمن كان منكم
 مريضا أو على سفر فعدة من أيام أخر أي فأفطر فعدة من أيام أخر لان ظاهر الملقوظ وهو القدر الذي هو سبب
 التخفيف لا يصلح سببا للوجوب فصار استعمال الرخصة مضمرا فيه كذلك ههنا لا تصلح اليمين التي هي تعظيم الرب
 جل جلاله سببا للوجوب التكفير فيجب إضمار ما هو صريح وهو الحنث وأما إضافة الكفارة إلى اليمين فليست
 للوجوب بها بل على إرادة الحنث كإضافة كفارة القطر إلى الصيام وإضافة الدم إلى الحج والسجود إلى السهو وإن لم
 يكن ما أضيف إليه سببا كذا هذا وأما الحديث فقد روى بروايات روى فليأت الذي هو خير وليكفر يمينه وروى
 فليكفر يمينه وليأت الذي هو خير وروى فليأت الذي هو خير ثم يكفر يمينه وهو على الروايات كلها حجة عليهم
 لأنهم لا زالوا كفارة لو كانت واجبة بنفس اليمين لقام عليه الصلاة والسلام من حلف على يمين فليكفر من غير
 التعرض لما وقع عليه اليمين أنه ماذا ولما لزم الحنث إذا كان خيرا ثم بالتكفير فلما خض اليمين على ما كان الحنث
 خيرا من البر بالنقض والكفارة علم أنها تختص بالحنث دون اليمين تقسمها وإنما لا تجب بعقد اليمين دون الحنث
 واختلف في جوازها قبل الحنث قال أصحابنا لا يجوز وقال الشافعي يجوز التكفير بالمال قبل الحنث فأما التكفير
 بالصوم فلا يجوز قبل الحنث بالاجماع وجه قوله أنه كفر بعد وجود سبب الوجوب فيجوز كمال كفر بالمال
 بعد الجزع قبل الموت والدليل على أنه كفر بعد وجود سبب الوجوب أن اليمين سبب وجوب الكفارة
 بدليل أن الكفارة تضاف إلى اليمين يقال كفارة اليمين وقال الله تعالى ذلك كفارة إيمانكم إذا حلفتم والحكم
 إنما يضاف إلى سببه هو الأصل فدل أن اليمين سبب وجوب الكفارة فكان هذا تكفيرا بعد وجود سبب
 الوجوب فيجوز كافي موضع الإجماع والدليل على جواز التكفير بالمال قبل الحنث ما روى أن رسول الله

صلى الله عليه وسلم كفر قبل الحنث وذلك أنه لما رأى حمزة رضي الله عنه سيد الشهداء قد مثل وجرح
جراحات عظيمة اشتد ذلك على رسول الله صلى الله عليه وسلم فأقسم أن يفعل كذلك بكذا كذا من قر يش فنزل
النهي عن الوفاء بذلك وكفر عن يمينه وذلك تكفير قبل الحنث لأن الحنث في مثل هذه اليمين لا يتحقق الا في
الوقت الذي لا يحتمل البر فيه حقيقة وذلك عند موته فدل على جواز التكفير للامة قبل الحنث اذ هو صلى الله عليه
وسلم قدوة ولنا ان السبب ما يكون مفضيا الى السبب اذ هو في اللغة اسم لما يتوصل به الى الشيء واليمين مانعة من
الحنث لكون الحنث خلفا في الوعد وقضا للعهد وقد قال الله تعالى وأوفوا بعهدي اذ اعاهدتم ولا تنقضوا الايمان
بعد تو كيدها وقد جعل الله عليكم كفلا ان الله يعلم ما تعملون ولا تكونوا كالتى نقضت غزلها من بعد قوة أنكاثا
ولكونه استخفا فاباسم الله تعالى من حيث الصورة وكل ذلك مانع من الحنث فكانت اليمين مانعة من الحنث
فكانت مانعة من الوجوب اذ الوجوب شرط الحنث بخلاف بيننا فكيف يكون سببا للوجوب ولهذا يجوز
تعجيل التكفير بالصوم كذا بالمال بخلاف التكفير بعد الجرح قبل الموت لأن الجرح سبب للموت لكونه
مفضيا الى فوات الحياة عادة فكان تكفيرا بعد وجود السبب فجاز وأما إضافة الكفارة الى اليمين فعلى اضرار الحنث
فيكون الحنث بعد اليمين سببا لا قبله والحنث يكون سببا والدليل عليه انه سماه كفارة لقوله عز وجل ذلك كفارة
أيمانكم وهي اسم لما يكفر بالذنب ولا ذنب الا ذنب الحنث فكان المراد منه اذا حلفت وحشتم كما قرأ ابن مسعود
رضي الله عنه فان قيل الكفارة تجب بنفس اليمين أصل الوجوب لكن يجب أدائها عند الحنث كالزكاة تجب عند
وجود النصاب لكن يجب الاداء عند الحول وقوله صلى الله عليه وسلم لازكاة في مال حتى يحول عليه الحول لنفي
وجوب الاداء لا لنفي أصل الوجوب فالجواب انه لا وجوب الا وجوب الفعل فاما وجوب غير الفعل فامر لا يعقل
على ما عرف في موضعه على انه لو كان كذلك لجاز التكفير بالصوم لانه صام بعد الوجوب فعلم ان الوجوب غير
ثابت أصلا ورأسا فان قيل يجوز ان يسمى كفارة قبل وجوبها كما يسمى ما يعجل من المال زكاة قبل الحول وكما
يسمى المعجل كفارة بعد الجراحة قبل الموت فلا حاجة الى الحنث في جوازها فالجواب انه لا خلاف في ان
الكفارة الحقيقية وهي الكفارة الواجبة بعد الحنث مرادة بالآية فامتنع ان يراد بها ما يسمى كفارة بحال العرضية
الوجوب لاستحالة كون اللفظ الواحد منتظما للحقيقة والحجاز وأما تكفير النبي صلى الله عليه وسلم فنقول ذلك في
المعنى كان تكفيرا بعد الحنث لانه تكفير بعد العجز عن تحصيل البر فيكون تكفيرا بعد الحنث من حيث المعنى كمن
حلف لا تبين البصرة فمات يلزمه الكفارة لتحقق العجز بالموت وبيان ذلك ان النبي صلى الله عليه وسلم معصوم عن
المعصية والوفاء بتلك اليمين معصية اذ هو نهي عن ذلك فكانت يمينه قبل النهي عن الذي حلف عليه فكانت منعقدة
على فعل مباح ولما نهى صلى الله عليه وسلم عن تحصيل ذلك الفعل وصار ذلك معصية صار انشاء وعاجز أعز البر
فصار حائثا وان كان ذلك الفعل ممكنا الوجود في نفسه فكان وقت يأسه وقت النهي لا وقت الموت أما في حق غير النبي
صلى الله عليه وسلم وقت اليأس والعجز حقيقة هو وقت الموت اذ غير النبي صلى الله عليه وسلم غير معصوم عن
المعاصي فلا يتحقق العجز لتصور وجود البر مع وصف العصيان فهو الفرق والله عز وجل أعلم

﴿فصل﴾ وأما بيان ان اليمين بالله عز وجل على نية الحالف أو المستحلف فقد روي عن أبي يوسف عن أبي
حنيفة عن حماد عن ابراهيم انه قال اليمين على نية الحالف اذا كان مظلوما وان كان ظالما فعلى نية المستحلف وذکر
الكرخي ان هذا قول أصحابنا جميعا وذکر القدوري انه ان اراد به اليمين على الماضي فهو صحيح لان المؤاخذه في
اليمين على الماضي بالاثم فتى كان الحالف ظالما كان آثما في يمينه وان نوى به غير ما حلف عليه لانه يتوصل باليمين الى
ظلم غيره وقد روي أبو امامة رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال من اقتطع حق امرئ مسلم بيمينه
حرم الله عليه الجنة وأوجب عليه النار قالوا وان كان شيئا سيرا قال صلى الله عليه وسلم وان كان قضيبا من أراك قالها

ثالثا وروى عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من حلف على يمين وهو فيها فاجر ليقطع بها مال امرئ مسلم لقي الله تعالى وهو عليه غضبان وأما اذا كان مظلوما فيبولا يقتطع يمينه حقا فلا يثم وإن نوى غير الظاهر قال وأما اليمين على المستقبل اذا قصد بها الخالف معنى دون معنى فهو على نيته دون نية المستحلف لانه عقد وهو العاقد فيعتقد على ما عقده

فصل في وأما اليمين بغير الله عز وجل فهي في الاصل نوعان أحدهما ما ذكرناه وهو اليمين بالآباء والابناء والانياء والملائكة صلوات الله عليهم والصلوات والصوم والصلوة وسائر الشرائع والكعبة والحرم وزمزم والقبر والمنبر ونحو ذلك ولا يجوز الحلف بشئ من ذلك لما ذكرناه وقد روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال اذا حلفتم فاحلقوا بالله ولو حلف بذلك لا يعتد به ولا حكم له أصلا والثاني بالشرط والجزاء وهذا النوع ينقسم الى قسمين يمين بالقرب ويمين بغير القرب أما اليمين بالقرب فهي أن يقول ان فعلت كذا فعلى صلاة أو صوم أو حجة أو عمرة أو بدنة أو هدى أو عتق رقبة أو صدقة ونحو ذلك وقد اختلف في حكم هذه اليمين انه هل يجب الوفاء بالمسمى بحيث لا يخرج عن عهده الا به أو يخرج عنها بالكفارة مع الاتفاق على انها يمين حقيقة حتى انه لو حلف لا يحلف فقال ذلك يحنث بلا خلاف لوجود ركن اليمين وهو ما ذكره ووجود معنى اليمين أيضا وهو القوة على الامتناع من تحصيل الشرط خوفا من لزوم المذكور ونذكر حكم هذا النوع ان شاء الله في كتاب النذر لان هذا التصرف يسمى أيضا نذرا معلقا بالشرط لوجود معنى النذر وهو التزامه القربة عند وجود الشرط (وأما) اليمين بغير القرب فهي الحلف بالطلاق والعتاق فلا بد من بيان ركنه وبيان شرائط الركن وبيان حكمه وبيان ما يبطل به الركن أما الركن فهو ذكر شرط وجزاء مربوط بالشرط معلق به في قدر الحاجة الى معرفة المسمى بالشرط والجزاء ومعرفة معناه أما المسمى بالشرط فمادخل فيه حرف من حروف الشرط وهي ان واذا واذا ما ومتى ومتى ما ومهما وأشياء أخر ذكرها أهل النحو واللغة وأصل حرف وفه ان الحقيقة وغيرها داخل عليها لانها لا تستعمل الا في الشرط وما سواها من الحروف يستعمل فيه وفي غيره وهو الوقت وهذا أمانة الاصل والتبعية وذو الكرخي مع هذه الحروف كلما وعد بها من حروف الشرط وانها ليست بشرط في الحقيقة فان أهل اللغة لم يعدوها من حروف الشرط لكن فيها معنى الشرط وهو توقف الحكم على وجود ما دخلت عليه لذلك ساء شرطاً وفي قوله كل امرأة أتز وجهاً في طالق وقوله كل عبد اشترى يته فهو حر انما توقف الطلاق والعتاق على الزوج والشراء لا على طريق التعليق بالشرط بل لانه أوقع الطلاق والعتاق على امرأة متصفة بانه تزوجها وعلى عبد متصف بانه اشتراه ويحصل الاتصاف بذلك عند الزوج والشراء وأما معنى الشرط فهو العلامة ومنه اشراط الساعة أي علاماتها ومنه الشرطي والشرائط والشرط فسمى ما جعله الخالف علماً لتزول الجزاء شرطاً حتى لو ذكره بقصود آخر لا يكون شرطاً على ما نذكر ان شاء الله تعالى وأما المسمى بالجزاء فمادخل فيه حرف التعليق وهي حرف الفاء اذا كان متأخراً في الذكرك عن الشرط كقوله ان دخلت الدار فأنت طالق فاما اذا كان الجزاء متقدماً فلا حاجة الى حرف الفاء بل يتعلق بالشرط بدون حرف التعليق لانه قد يعتب قوله أنت طالق ما بين انه يمين فيخرج به من ان يكون تطبيقاً الى كونه يميناً وتعليقاً فلا حاجة في مثل هذا الى حرف التعليق بخلاف حروف الشرط فانها لازمة للشرط سواء تقدم ذكرها على الجزاء أو تأخر وانما اختصت الفاء بالجزاء لانها حرف يقتضي التعقيب من غير تراخي كقول القائل جاءني زيد فعمر ووالجزاء يتعقب الشرط بلا تراخي وأما معنى الجزاء فجزاء الشرط معلق بالشرط ثم قد يكون مانعاً من تحصيل الشرط اذا كان الشرط مرغوباً عنه لوقاحة عاقبته وقد يكون حاملاً على تحصيله لحسن عاقبته لكن الحمل والمنع من الاغراض المطلوبة من اليمين ومن ثمراتها بمنزلة الرجح بالبيع والولد بالنكاح فانعدامهما لا يخرج التصرف عن كونه يميناً كانهدام الرجح في البيع والولد في النكاح لان وجود التصرف بوجود ركنه لا لحصول المقصود منه كوجود البيع والنكاح وغيرهما

وركن اليمين هما الشرط والجزاء فاذا وجد كان التصرف يمينا ولان المرجع في معرفة الاسامي الى اهل اللغة وانهم يسمون الشرط والجزاء يمينا من غير مراعاة معنى الحمل والمنع دل ان ذلك ليس بشرط لوقوع التصرف يمينا وبيان هذه الجملة في مسائل اذا قال لا امرأته ان دخلت الدار فانت طالق أو قال لعبدك ان دخلت الدار فانت حر أو قال اذا ما أومتى أومتى ما أوحيتا أو مهما كان يمينا لوجود الشرط والجزاء حتى لو حلف لا يحلف فقال ذلك يحنث ولو قال أنت طالق غدا أو رأس شهر كذا لا يكون يمينا لانعدام حر وف الشرط بل هو إضافة الطلاق الى الغد والشهر لانه جعل الغد والشهر ظرفا لوقوع الطلاق لان معناه في غد وفي شهر ولا يكون ذلك ظرفا لوقوع الطلاق الا بوقوع الطلاق ولو قال اذا جاء غدا فانت طالق أو قال اذا مضى غدا أو اذا جاء رمضان أو اذا ذهب رمضان أو اذا طلعت الشمس أو غربت كان يمينا عند أصحابنا وعند الشافعي لا يكون يمينا لانعدام معنى اليمين وهو المنع أو الحمل اذا لا يقدر الخالف على امتناع من يحجى الغد ولا على الايمان به فلم يكن يمينا بخلاف دخول الدار وكلام زيد ولان الشرط مافى وجوده في المستقبل خطر وهو ان يكون فيما يجوز ان يوجد ويجوز ان لا يوجد والغدي يأتي لاحالة فلا يصلح شرط فلم يكن يمينا (ولنا) انه وجد ذكر شرط وجزاء معلق بالشرط فكان يمينا ومعنى المنع أو الحمل من اعراض اليمين ونحوها وحقائق الاسامي تتبع حصول المسميات بذواتها وذلك باركانها لا بمقاصدها المطلوبة منها على ما بينا والله عز وجل الموفق وأما قوله ان الشرط مافى وجوده في المستقبل خطر وهو ان يكون مما يجوز ان يوجد ويجوز ان لا يوجد والغدي يأتي لاحالة فالجواب عنه من وجهين أحدهما ممنوع ان هذا من شرط كونه شرط بل من شرط أن يكون جائزا لوجوده في المستقبل ونعني به ان لا يكون مستحيل الوجود وقد وجد ههنا فكان التصرف يمينا على ان جواز العدم ان كان شرطا فهو موجود ههنا لان يحجى الغد ونحوه ليس مستحيل العدم حقيقة لجواز قيام الساعة في كل لحظة كما قال تعالى وما أمر الساعة الا كلمح البصر أو هو أقرب وهذا لان الساعة وان كان لها شرائط لا تقوم الا بعد وجودها ولم يوجد شيء من ذلك في يومنا هذا فيقع الامن عن قيام الساعة قبل يحجى الغد ونحو ذلك لكن هذا يوجب الامن عن القيام اما لا يمنع تصور القيام في نفسه لان خبر الصادق عن امر أنه لا يوجد يقتضي انه لا يوجد أما لا يقتضي ان لا يتصور وجوده في نفسه حقيقة ولهذا قلنا ان خلاف المعلوم مقدور والعبد حتى يتعلق به التكليف وان كان لا يوجد فكان يحجى الغد جائزا لعدم في نفسه لا مستحيل العدم فكان شرط كونه شرطا وهو جواز العدم حقيقة موجودا فكان يمينا ولو قال لا امرأته أنت طالق ان شئت أو أردت أو أحببت أو رضيت أو هويت لم يكن يمينا حتى لو كان حلف لا يحلف لا يحنث بهذه المقالة لما ذكرنا ان الشرط معناه العلامة وهو ما جعله الخالف علما لنزول الجزاء والخالف ههنا ما جعل قوله ان شئت علما لوقوع الطلاق بل جعله لتمليك الطلاق منها كانه قال ملكتك طلاقك أو قال لها اختاري أو امرك يسدك ألا ترى انه اقتصر على المجلس وما جعل علما لوقوع الطلاق لا يقتصر على المجلس كقوله أنت طالق ان دخلت الدار أو ان كلمت فلا نا وهذا لان العلم المحض ما يدل على حصول الطلاق فحسب فاما ما يتعلق وجوده به فانه لا يكون علما بل يكون علة لحصوله والمشيئة مما يحصل به الطلاق بدليل ان الزوج لو قال لزوجه ان شئت طلاقك فطلق واذا لم يوجد معنى الشرط لم تكن المشيئة المذكرة شرطا فلم يوجد أحد ركني اليمين وهو الشرط فلم توجد اليمين فلا يحنث وكذلك لو قال لها أنت طالق ان شئت أنا لم يكن يمينا حتى لا يحنث في يمينة اذا حلف لا يحلف ولو قال لها اذا حضت وطهرت فانت طالق لم يكن يمينا لان الخالف ما جعل هذا الشرط علما لنزول الجزاء بل جعله ايقاع الطلاق على وجه السنة لان مثل هذا الكلام يذكر عادة كانه قال أنت طالق للسنة وكذا اذا قال اذا حضت حيضة فانت طالق لان الحيضة اسم للكامل فصار بمنزلة قوله اذا حضت وطهرت فانت طالق وما زاد على هذا يعرف في الجامع ولو حلف لا يحلف فقال كل امرأة لي تدخل هذه الدار فمهي طالق أو قال لا امرأته كلما دخلت هذه الدار فانت طالق يحنث لا لوجود تعليق الطلاق بالدخول لتعذر التعليق لانعدام حرفه بل لضرورة

وجود الاتصاف على ما بيننا والتعليق بالدخول ظرف في وجود الاتصاف فصار من حيث انه تعلق به بواسطة الاتصاف شيبه الشرط لان يكون شرطاً في كلمة كل اذا دخلت مرة فطلعت ثم دخلت ثانياً فطلق وفي كلمة كلما تطلق في كل مرة تدخل وانما كان كذلك لان كلمة كل كلمة عموم واحاطة لما دخلت عليه وفي المسئلة الاولى دخلت في العيين وهي المرأة في الفعل وهو الدخول فاذا دخلت مرة فقد انحلت اليمين فلا يحتمل بدخولها ثانياً وأما في المسئلة الثانية فاما دخلت الكلمة على فعل الدخول لان كلمة ما ترجع مع ما بعدها من الفعل مصدر الغبة يقال بلغني ما قلت وأعجني ما صنعت أي قولك وصنعك فصارت الكلمة داخلة على المصدر لا على من وقع عليه المصدر فيقتضي تعميم المصدر قال الله تعالى كلما نصبت جلودهم بدلناهم جلوداً غير ما يجدون التبدل عند تجديد النسيج وان كان المحل متحد افصار الطلاق متعلقاً بكل دخول وقد وجد الدخول في المرة الثانية والثالثة فطلعت ثلاثاً فلوانها تزوجت بزواج آخر بعد ذلك ثم تزوجها الاول فدخلت الدار لا يقع الطلاق عند أصحابنا الثلاثة خلافاً لفرسندكر المسئلة في كتاب الطلاق ولو عقد اليمين على الزوج بكلمة كلما فطلعت ثلاثاً بكل تزوج ثم تزوجها بعد زوج آخر طلعت لانه أضاف الطلاق الى الملك والطلاق المضاف الى الملك يتعلق بوجود الملك بخلاف الدخول ولو قال لامرأته أنت طالق لو دخلت الدار كان يمينا كما لو قال ان دخلت الدار واذا دخلت لان كلمة لو تدل على ترك التوقف المذكور على وجود ما دخلت عليه قال الله تعالى ولو كنت فظاً غليظ القلب لا نفصوا من حولك وقال عز وجل ولو ردوا لعادوا لما نهوا عنه فكانت في معنى الشرط لتوقف الجزاء على وجود الشرط وان لم يكن شرطاً حقيقة ولو قال أنت طالق لو حسن خلقك سوف أراجعك لم يكن يمينا ويقع الطلاق الساعة لان لو ما دخلت على الطلاق وانما دخلت على ترك الرجعة فيقع الطلاق في الحال كما لو قال أنت طالق ان حسن خلقك راجعتك وكذلك لو قال أنت طالق لو قدم أبوك راجعتك كما لو قال أنت طالق ان دخلت الدار راجعتك وهذا كله ليس يمين بل هو عدة وروى ابن سماعة عن أبي يوسف اذا قال لامرأته أنت طالق لو دخلت الدار لطلقتك لم تطلق الساعة وان دخلت الدار لم تطلق حتى يطلقها فان لم يطلقها طلقت قبل موته أو موتها بلا فصل لان هذا رجل حلف بطلاق امرأته لطلقها اذا دخلت الدار فان لم يطلقها فهي طالق كانه قال لا طلقك اذا دخلت الدار فان دخلت الدار فلم أطلقك فأنت طالق ولو قال ذلك لا تطلق لي الحال واذا دخلت الدار ولم يطلقها حتى ماتت أو ماتت طلقت في آخر جزء من أجزاء حياته لقوات شرط البر في ذلك الوقت فيقع الطلاق ذلك الوقت كما لو قال لها أنت طالق ان لم آت ابصرة فمات قبل أن يأتيها كذا هذا وظهيره اذا قال لامرأته عدي حر لو دخلت الدار لا ضربتك اذ معناه لا ضربتك اذا دخلت الدار فان دخلت ولم أضربك فعدي حر والله عز وجل الموفق وروى المعلى عن محمد اذا قال لامرأته أنت طالق لو لا دخولك الدار أو أنت طالق لو لا مهرك علي أو أنت طالق لو لا شرفك فهذا كله استثناء ولا يقع عليها الطلاق ومعناه انه في معنى الاستثناء من حيث انه يمنع وقوع الطلاق كاستثناء يمنع ثبوت الحكم في المستثنى والاصل ان هذه الكلمة تسبب عمل في امتناع الشيء لوجود غيره قال الله عز وجل ولو لا ان يكون الناس أمة واحدة لجعلنا لمن يكفر بالرحمن ليوثهم سقفاً من فضة ومعارج عليها يظهرون الآية وقال سبحانه وتعالى ولو لا رهطك لرجمناك ويقال في العرف لو لا المطر لجئتك فصار معني هذا الكلام لو لا دخولك الدار لطلقتك فلا يقع عليها الطلاق وكذلك لو قال طلقك لو لا دخولك الدار وكذلك لو قال أنت طالق أمسي لو لا دخولك الدار أي لو لا دخولك الدار أمسي لطلقتك وقال ابن سماعة سمعت أبا يوسف يقول في رجل قال لامرأته أنت طالق ان دخلت الدار فهذا يخبرانه بدخول الدار وأكذلك باليمين كانه قال أنت طالق ان لم أكن دخلت الدار فان كان لم يدخل طلقت وان كان دخل لم تطلق لان هذا ليس بشرط بل هو خبر عن الماضي أكده باليمين فان كان كاذباً طلقت وان كان صادقاً لم تطلق ولو قال أنت طالق لا دخلت الدار فهذا مثل قوله أنت طالق ان

دخلت الدار فلا تطلق حتى تدخل لان لا حرف نفي كده بالخلف فكانه نفي دخولها وأ كد ذلك بتعليق الطلاق بدخولها ولو قال أنت طالق ان دخلت الدار فانه تطلق الساعة لان قوله دخلت ليس بتعليق بل هو اخبار عن دخولها الدار كانه جعل الدخول علة لكنه حذف حرف العلة وسواء كانت دخلت الدار أو لم تدخل وقع الطلاق لان التعليق بعلة لم توجد لا يمنع وقوع الطلاق لان العلة لم تصح وبقى الايقاع صحيحا وروى ابن سماعة عن محمد بن رجل قال لامرأته أنت طالق وان دخلت الدار فهي طالق الساعة لما يذكروا لو قال أنت طالق الساعة وان دخلت الدار كانت طالق الساعة واحدة وان دخلت الدار أخرى لانه طلقها بتطبيق الساعة وعطف الشرط عليها بلا جزاء فيضمن فيه الجزاء فيصير كانه قال أنت طالق الساعة وطالق ان دخلت الدار فيقع في الحال واحدة و بعد الدخول أخرى ولو قال أنت طالق لدخولك الدار فهي طالق الساعة واحدة لانه أوقع الطلاق ثم جعل الدخول المتقدم عليه علة لا يقع الطلاق ومن أوقع الطلاق لعلة وقع وجدت العلة أو لم توجد لما يثبتنا وكذلك لو قال أنت طالق لحيضتك لما قلنا ولو قال بحيضتك أو في حيضتك أو بدخولك الدار أو بدخولك الدار لم تطلق حتى تحيض أو تدخل لان الباء حرف الصاق فيقتضي الصاق الطلاق بالحيضة والدخول فيتعلق بهما وفي كلمة ظرف دخلت على ما لا يصلح ظرفا فيجعل شرطا لمناسبة بينهما نذكرها في كتاب الطلاق وذكر محمد بن الجاعم اذا قال لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق في القضاء حين تكلم به وجملة الكلام في هذا ان الامر لا يخلو اما ان قدم الشرط أو اما ان أخر فان قدم فهو على أربعة أوجه اما ان قال ان دخلت الدار فانت طالق أو قال ان دخلت الدار أنت طالق أو قال ان دخلت الدار وأنت طالق أو قال وان دخلت الدار أنت طالق وان أخر الشرط فهو على ثلاثة أوجه اما ان قال أنت طالق ان دخلت الدار أو قال أنت طالق وان دخلت الدار أو قال أنت طالق فان دخلت الدار فان قال ان دخلت الدار أنت طالق فالجواب ما ذكره محمد انها تطلق في القضاء حين تكلم به لانه ما علق الطلاق لانعدام حرف التعليق وهو حرف الفاء وكان تنجيها لا تعليقاً وان عني به التعليق دين فيما بينه وبين الله عز وجل لانه عني ما يحتمله كلامه نحو اضمار حرف الفاء في الجزاء قال الشاعر

من يفعل الحسنات الله يشكرها * والشر بالشر عند الله مثلاًن

أي قاله يشكرها ولا يدين في القضاء لانه خلاف الظاهر وهذا جواب ظاهر الرواية وروى ابن سماعة عن أبي يوسف انها لا تطلق حتى تدخل الدار ووجه ان يحذف حرف الجزاء تصحيحاً للشرط اذ لو لم يحذف للغا ولو قال ان دخلت الدار وأنت طالق تطلق للحال لانعدام حرف التعليق والواو غير موضوعة للتعليق ولو عني به التعليق لا يصدق في القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى ما لا يحتمله كلامه لان الواو لا تحتمل التعليق ولو أدرج فيه الفاء بصير تقدير كلامه أنت دخلت الدار فو أنت طالق وهذا نحو ولو قدم وأخر لا يستقيم أيضاً لانه يصير كانه قال وأنت طالق ان دخلت الدار والواو لا يتدأ بها وما يذكروه أهل اللغة ان الواو قد تكون للاستئناف فرادهم ان يتدأ كلام بعد تقدم جملة مفيدة من غير ان تكون الجملة الثانية تشارك الاولى فاما ابتداء الكلام من غير ان يتقدمه شيء بالواو فغير موجود ولا جائز وان قال وان دخلت الدار أنت طالق طلقت للحال لانعدام دلالة التعليق وحرفه على أن الواو في مثل هذا نكر للتحقيق كما يقال لا تسافرن وان كان الطريق مخوفاً ولنوى التعليق لا يصدق القاضي لانه عدول عن الظاهر ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى ما يحتمله كلامه لانه نوى اضمار حرف الفاء فصاركاً أنه قال وان دخلت الدار فانت طالق وتلغوا وهذا اذا قدم الشرط فاما اذا أخر فقال أنت طالق ان دخلت الدار لا تطلق ما لم تدخل الدار لانه عقب الايجاب بما أخرجه عن كونه ايجاباً الى كونه يميناً فلا حاجة في مثل هذا الى حرف التعليق ولو قال أنت طالق وان دخلت الدار فهي طالق حين تكلم به لان هذا يوجب التأكيدي على ما يثبت عليه قوله صلى الله عليه وسلم من قال لا اله الا الله دخل الجنة وان زنا وان سرق ولو قال عنت به

التعليق لا يصدق في القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى لما ذكرنا أن الواو لا تحتل التعليق وذكر الكرخي أنه يصدق فيما بينه وبين الله تعالى لأن الواو تجعل زائدة كما في قوله تعالى حتى إذا فتحت يا جوج إلى قوله واقترب الوعد قليل معناه اقترب الوعد والواو زائدة لأن قوله اقترب جواب حتى إذا والجواب عن هذا أن الواو في كلام العرب لم تنجى زائدة في موضع تصليح للعطف أو التحقيق فلا يمكن أن تجعل ههنا زائدة على أنا نقول أن كثيرا من محقق أهل اللغة جعل الواو زائدة في موضع ما وكانوا يقولون تقدير الآية عندهم حتى إذا فتحت يا جوج وما جوج وهم من كل حذب ينسبون فتحت واقترب الوعد فكانت الواو للعطف على الجواب المضمير ولو قال أنت طالق فان دخلت الدار لارواية لهذا قالوا ولقائل أن يقول تطلق للحال لأن الفاء صارت فاصلة لأنها كانت لغو أو اللغو من الكلام يجعل بمنزلة السكوت ولقائل أن يقول يتعلق الطلاق بالدخول لأن الفاء وإن كان مستغنى عنها في الحال إلا أنها في الجملة حرف تعليق فلا يجوز أن تجعل مانعة من التعليق موجبة للافصال ولو قال أنت طالق إن ولم يذكر فعلا هل يتعلق أم لا ذكر هذه المسألة في ظاهر الرواية وذكر في النوادر على قول محمد يقع الطلاق للحال لأنه لم يذكر ما يتعلق به وعلى قول أبي يوسف لا يقع الطلاق للحال لأنه لما ذكر حرف الشرط علم أنه لم يرد به التطبيق وإنما أراد به اليمين والتعليق والله عز وجل أعلم ولو قال لا مر أنه أنت طالق في الدار أو في مكة فلا يصل فيه أن كلمة في كلمة ظرف فان دخلت على ما يصلح ظرفا تجري على حتميتها وإن دخلت على ما لا يصلح ظرفا تجعل مجازا عن الشرط لمناسبة بين الظرف وبين الشرط ثم الظرف نوعان ظرف زمان وظرف مكان فان دخلت على المكان وقع الطلاق في ذلك المكان وفي غيره بان قال لا من أنه أنت طالق في الدار أو في مكة وقع الطلاق وإن لم تكن المرأة في الدار ولا في مكة لأن الطلاق لا يختص بمكان دون مكان فاذا وقع في مكان وقع في الأما كن كلها وإن دخلت على الزمان فان كان ماضيا يقع الطلاق في الحال نحو أن تقول أنت طالق في الأمس أو في العام الماضي لأن إنشاء الطلاق في الزمان الماضي لا يتصور فيجعل اخباراً أو تلغو الاضافة إلى الماضي ويبقى قوله أنت طالق فيقع في الحال وكذلك إذا كان حاضر أبان قال أنت طالق في هذا الوقت أو في هذه الساعة يقع في الحال وإن كان مستقبلا لا يقع حتى يأتي بان قال أنت طالق في غدا وفي الشهر الآتي لأن الطلاق يحتمل الاختصاص بوقت دون وقت فاذا جعل العذر فله لا يقع قبله ولو قال أنت طالق في دخولك الدار أو في قيامك أو في قعودك يتعلق بهذه الأفعال لأن الفعل لا يصلح ظرفا أو يصلح شرطاً فتحمل الكلمة على الشرط مجازاً وكذلك لو قال أنت طالق في ذهابك إلى مكة لأن الذهاب فعل وكذلك إذا قال بذهابك لأن الباء حرف الصاق فيقتضي الصاق الطلاق بالذهاب وذلك بتعليقه به فيتعلق به ولو قال أنت طالق في الشمس وهي في الظل كانت طالقاً لأن الشمس لا تصلح ظرفاً للطلاق ولا شرطاً فاما أن تلغو ويراد بها مكان الشمس والطلاق لا يحتمل التخصيص بمكان دون مكان ولو قال أنت طالق في صومك كانت طالقاً حين يطلع الفجر إذا نوت الصوم لأن الصوم فعل وهو الامساك وأنه لا يصلح ظرفاً فتحمل الكلمة مجازاً عن الشرط والفعل يصلح شرطاً فاذا وجد في أول الجزء مع النية في وقته من أهله فقد وجد الصوم الشرعي فوجد الشرط فيقع الطلاق ولو قال أنت طالق في صلاتك لم تطلق حتى ترك وتسجد سجدة لأن الصلاة فعل أيضاً فلا تصلح ظرفاً كالصوم إلا أنها اسم لأفعال مختلفة من القيام والقراءة والركوع والسجود والمتركب من أشياء مختلفة لا ينطلق عليه الاسم بوجود بعضها كالأبق المتركب من السواد والبياض والسكنجيين المتركب عن السكر والخل ونحو ذلك فلم توجد الأفعال التي وصفنا لا ينطلق عليها اسم فعل الصلاة فلا يحث بنفس الشروع بخلاف الصوم فإنه اسم لأفعال متفقة الأجزاء وهي الامساكات وما تركب من أجزاء متفقة متجانسة ينطلق اسم كله على بعضها لغة كاسم الماء أنه كما ينطلق على ماء البحر ينطلق على قطرة منه فكان الامساك في أول النهار امساكاً حقيقة فيقع الطلاق بمجرد الشروع فهو الفرق بينهما ولو قال أنت طالق في حيضك أو في طهرك فان كان موجودا وقع والا فلا يقع ويتوقف على وجوده لأن المراد منه وقت الحيض والطهر أي في الوقت الذي تكونين حائضاً أو طاهرة فيه

ونظير هذه المسائل ما ذكره محمد بن الجائع اذا قال أنت طالق في ثلاثة أيام طلقت حين تكلم به ولو قال أنت طالق في
أكثر من ذلك لا يقع الطلاق ما لم تفرغ من كل جميع الرغيف والفرق أن في المسألة الأولى دخلت كلمة الظرف
على الزمان وهو يصلح ظرفاً فجعل جميع الوقت ظرفاً لكونها طالت أو لا يكون كذلك الا اذا كان وقع الطلاق في أوله
وفي الثانية علق الطلاق بفعل الا كل لان الفعل لا يصلح ظرفاً ويصلح شرطاً فصارت معلقة الطلاق بفعل الا كل
والعلق بالشرط لا ينزل ما لم ينزل كمال شرطه وما يقوله مشايخنا ان الطلاق متى أضيف الى وقت ممتد يقع عند أوله ومتى
علق بفعل ممتد يقع عند آخره هذا صورته وعلته ولو قال لها أنت طالق في مجي ثلاثة أيام فان قال ذلك ليسلاف كما طلع
الفجر من اليوم الثالث يقع الطلاق لانه علق الطلاق بمجي ثلاثة أيام ولا يوجد ذلك الا بمجي كل واحد منها ومجي
اليوم يكون بطلوع الفجر ولو قال ذلك في ضحوة من يوم حلف فانما يقع الطلاق عند وجود طلوع الفجر من اليوم
الرابع لان اليوم الذي حلف فيه لم يكن معتبراً للتقدم بحينه على الشرط والشئ يتعلق بمجي لا بما مضى ولو قال
أنت طالق في مجي ثلاثة أيام ان قال ذلك ليلاً لا يقع الطلاق ما لم تغرب الشمس من اليوم الثالث لان مجي الشئ
يكون بانقضاء جزئه الاخير فمضى الايام يكون بانقضاء الجزء الاخير منها وذلك يوجد في هذه الساعة وان قال ذلك في
وقت ضحوة من النهار لا تطلق حتى مجي تلك الساعة من اليوم الرابع لانه به يتم مجي ثلاثة أيام بالساعات فالعبرة في
المضي به لا بالايام الكاملة وفي المجي لا وائلها هذا هو المتعارف ولو قال ان شئت في المسجد فبعدى حر فانه يعتبر في
هذا كون الشئ في المسجد حتى يموت سواء كان المشتوم في المسجد أو غيره ولو قال ان ضربتك أو قتلتك في المسجد
يعتبر فيه مكان الم ضرب والمقتول ان كان في المسجد حنث والا فلا والاصل فيه أن كل فعل له أثر في المفعول يعتبر
فيه مكان المفعول وما لا أثر له يظهر في المفعول لا يعتبر فيه مكانه بل مكان الفاعل وعلته هذا الاصل تذكري الجسامع
ان شاء الله تعالى

فصل وأما شرائط الركن فانواع بعضها يرجع الى الخالف وبعضها يرجع الى المحلوف عليه وهو الشرط
وبعضها يرجع الى المحل المحل المحلوف بطلاقه وعتاقه وبعضها يرجع الى نفس الركن أما الذي يرجع الى الخالف فما
ذكرنا في الطلاق والعتاق وكلما هو شرط جواز الطلاق والعتاق فهو شرط انعقاد اليمين بهما وما لا فلا وسنبين جملة
ذلك في كتاب الطلاق والعتاق (وأما) الذي يرجع الى المحلوف عليه وهو الشرط فمنها أن يكون أمر في المستقبل
فلا يكون التعليق بأمر كائن عينا بل يكون تنجيذاً حتى لو قال لا مرأته أنت طالق ان كانت السماء فوقنا يقع الطلاق في
الحال وعلى هذا يخرج ما اذا قال لا مرأته وهي حائض أو مرضة اذا حضت أو مرضت فانت طالق ان ذلك على
حيض مستقبل ومرض مستقبل وهو حيض آخر يوجد في المستقبل أو مرض آخر لا على الحال فان عينت
ما يحدث من هذا الحيض وما يزيد من هذا المرض فهو كإنوى لان الحيض ذو أجزاء تحدث حالاً فحالا وكذلك
المرض يزداد ويكون ذلك حيضاً ومرضاً فاذا نوى ذلك فقد نوى ما يحتمله لفظه فيصدق فان قال فان حضت غداً
فانت طالق وهو يعلم انها حائض فهذا على هذه الحيضة اذا دام الحيض منها الى أن ينشق الفجر من الغد بعد أن تكون
تلك الساعة تمام الثلاثة أو أكثر لانه اذا علم بحيضها استحالة ان يمينا حدوث حيضة أخرى في غد فتعين انه
اراد استمرار هذه الحيضة ودوامها وانما اعتبر بتلك الساعة لتمام الثلاثة أو أكثر لان الحيض اذا انقطع فيما دونها فليس
بحيض فلا يوجد شرط اليمين وان كان لا يعلم بحيضها فهو على حيض مستقبل ويدين في القضاء لانه اذا لم يعلم بحيضها
فالظاهر انه اراد حدوث الحيض وكذلك هذه الوجوه في المرض وكذلك المحموم اذا قال ان حميت أو المصدوع
اذا قال ان صدعت وكذلك الرعاف وان كان صحيحاً فقال ان صحيت فامرأتي طالق وكان صحيحاً حين سكت طلقت
امرأته وهو كصير قال ان أبصرت وكسميع قال ان سمعت لان الصحة عرض يحدث ساعة فساعة فالموجود في
الزمان الثاني غير الموجود في الزمان الاول وقد حدثت له الصحة حين ما فرغ من هذا الكلام فوجد شرط الحنث ولا

يمكن شرط صحة أخرى في المستقبل كالحيض والمرض فتقع عيته على ما يحدث عقيب الكلام وعلى هذا يخرج ما إذا قال لا مر أنه إذا قمت أو قعدت أو ركبت أو لبست فانت طالق وهي قائمة أو قاعدة أو راية أو لا بسنة أنه إذا مكث ساعة بعد اليمين مقدار ما يقدر على تركها حث وكذلك السكنى إذا لم يأخذ في النقلة من ساعته لأن الدوام على هذه الأفعال يعني به تجديد أمثاله يسمى باسم هذه الأفعال فقد وجد ما تناوله الاسم عقيب اليمين في حث وأما الدخول بان قال ان دخلت هذه الدار فانت طالق وهي داخلة فهذا لا يكون الا على دخول مستقبل فان نوى الذي هو فيه لا يحنث لان الدخول هو الا تفصال من خارج الى داخل وهذا لا يحتمل التجدد فلا يثبت الاسم في حالة البقاء أعني الثاني في زمان وجوده وكذلك إذا قال لها ان خرجت وهي خارجة لان الخروج ضد الدخول وهو الا تفصال من داخل الى خارج وأنه لا يتجدد في الثاني من زمان وجوده فلا يثبت الاسم بخلاف القيام والركوب واللبس ونحوهما يوضح الفرق أنه يقال قمت يوما وركبت يوما ولبست يوما ولا يقال دخلت الدار يوما ولا خرجت من الدار يوما على ارادة المكث وكذلك الحبل إذا قال للحبل إذا حبلى فانت طالق فهذا يقع على حبل مستقبل لانه يراد به ابتداء العلوق عرفا وعادة ولو قال ان أكلت أو ضربت فهو على الحادث كل شيء أكله بعد عيته أو ضربه بعد عيته يحنث لان الضرب يتجدد وذكر في الاصل إذا قال لها أنت طالق ما لم تحيض أو ما لم تحبل وهي حبل أو حائض في حال الحلف فهي طالق حين سكت الا أن يكون ذلك منها حين سكت لانه جعل حدوث الحيض والحبل شرط البرفالم بوجود عقيب اليمين يحنث وان عني به ما فيه من الحيض دين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين في الحبل لان الحيض ذو أجزاء فجاز ان يسمى ما يحدث من أجزاءه باسم الا ابتداء فاما الحبل فليس يذى أجزاء ألا ترى ان الحيض يزاد والحبل ليس بمعنى يحتمل الزيادة فلا يصدق اصلا والله عز وجل اعلم (ومنها) ان يكون المذكور في المستقبل متصورا وجود حقيقة لا عادة هو شرط انعقاد اليمين فان كان محاسن وجوده حقيقة لا ينعقد كما إذا قال لا مر أنه ان ولج الجمل في سم الخياط فانت طالق وان اجتمع الضدان فانت طالق لان مثل هذا الكلام يذ كر لنا كيد النفي أي طلاقك أمر لا يكون أصلا ورأسا كما لا يلج الجمل في سم الخياط ولا يجتمع الضدان قال الله تعالى ولا يدخلون الجنة حتى يلج الجمل في سم الخياط أي لا يدخلونها رأسا وعلى هذا يخرج ما إذا قال ان لم اشرب الماء الذي في هذا الكوز فامرأته طالق أو عبده حر أو قال ان لم اقتل فلا ناولا ماء في الكوز وفلان ميت وهو يعلم بذلك ولا يعلم به وقد ذكرنا جملة هذا وتفصيله وما فيه من الاتفاق والاختلاف وما يتصل بذلك من المسائل في اليمين بالله تعالى وأما الذي يرجع الى المحل المحلوف بطلاقه وعتاقه فقيام الملك فيه والاضافة الى الملك أو الى سبب الملك وسنين ذلك في كتاب الطلاق والعتاق ونذكر ذلك كله (وأما) الذي يرجع الى نفس الركن فاذ كرنا في اليمين بالله تعالى وهو عدم ادخال الاستثناء عليه فاذا دخل عليه الاستثناء بطلان بان قل ان دخلت هذه الدار فانت طالق ان شاء الله تعالى او قال ما شاء الله تعالى أو قال بمشيئة الله تعالى أو قال الا أن يشاء الله أو قال بارادة الله أو بقضاء الله تعالى أو بقدرته ولو قال ان اعانني الله أو بمعونة الله وأراد به الاستثناء يكون مستثنا فيما بينه وبين الله تعالى ولا يصدق في القضاء لان الشيء بعد وجوده لا يحتمل الاغاة عليه فلا يمكن حمله على التعليق بالشرط فيجعل مجازا عن الاستثناء وكذلك إذا قال ان يسر الله تعالى أو قال بتيسير الله تعالى ونوى الاستثناء وسند كشرائط صحة الاستثناء في كتاب الطلاق ونذكر ان منها ان يكون الاستثناء موصولا بالكلام المتقدم وهو ان لا يكون بينهما فاصل الا أن يكون الفصل لضرورة وعلى هذا ما روى عن ابن سماعة عن أبي يوسف فيمن قال لا مر أنه ان خرجت من هذه الدار فانت طالق ثلاثا فاعلمى ذلك الا باذني أو قال ان شاء الله انه يصح الاستثناء فلا تطلق وان خرجت من الدار لان حرف الفاء حرف عطف فيقتضى تعلق ما دخلت عليه الجملة المتقدمة فيصير الكل كلاما واحدا فلا يكون فاصلا وان قال اعلمى ذلك أو اذهبي لم يصح الاستثناء لانه لم يوجد ما يوجب تعلق المذكور بالكلام الاول فصار كلاما متبدا فكان

فاصلا قاطعا للاستثناء فيتعلم الطلاق بالخروج وقال القدوري و ينبغي على قول أبي حنيفة أن لا يصح الاستثناء
 و يقع الطلاق في الفصلين جميعا بناء على أصله فيمن قال لا مرأته أنت طالق ثلاثا وثلاثين شاء الله تعالى (ومنها)
 أن لا يدخل بين الشرط والجزاء حائل فإذا دخل لم يكن يمينا وتعليقا بل يكون تنجيذا وعلى هذا يخرج ادخال النداء
 في وسط الكلامين أنه يكون قاصلا مانعا من التعليق أولا وجملة الكلام فيه أن النداء أنواع ثلاثة نداء بالقذف بان
 يقول يا زانية ونداء بالطلاق بأن يقول يا طالق ونداء بالعلم بأن يقول يا زينة أو يا عمرة وكل واحد من الأنواع
 الثلاثة على ثلاثة أوجه أما أن ذكر النداء في أول الكلام وأما أن ذكره في أوسطه وأما أن ذكره في آخره وكل
 ذلك ينقسم إلى قسمين أما أن علق بشرط وهو دخول الدار ونحوه وأما أن نجز وأدخل فيه الاستثناء فقال إن شاء
 الله تعالى أما النداء بالقذف إذا ذكره في أول التعليق بالشرط لا يمنع من التعليق ويكون قد فاضحيا بأن قال لا مرأته
 يا زانية أنت طالق أن دخلت الدار لأن قوله يا زانية وإن كان موضوعا للنداء لكنه وصف لها بالزنا من حيث المعنى
 لأنه اسم مشتق من حيث المعنى وهو الزنا والاسم المشتق من معنى يقتضي وجود ذلك المعنى لا محالة كسائر الأسماء
 المشتقة من المعاني من المتحرك والساكن ونحو ذلك سواء كان الاسم موضوعا للنداء أو غيره فصار بوصفه إياها بالزنا
 ونسبة الزنا إليها فإذا قلها بالزنا وهي زوجته وموجب قذف الزوجات اللعان عند استجماع شرائط اللعان ثم صار
 معلقا طلاقا بدخول الدار بقوله أنت طالق أن دخلت الدار فيتعلم به وهذا لأنه ناداها لتنبه لسماع كلامه فلما تنبته
 خاطبها باليمين وهي تعليق طلاقا بدخول الدار وكذا لو قال يا زانية أنت طالق إن شاء الله تعالى صار قاذفا لما قلنا ولا
 يقع الطلاق لدخول الاستثناء فيه ولو بدأ بالنداء في الطلاق فقال يا طالق أنت طالق أن دخلت الدار وقع الطلاق
 بقوله يا طالق لأنه وصفها بالطلاق فيقتضي تقدم ثبوت الطلاق على وصفه إياها بالضرورة صحة الوصف وتعلق طلاق
 آخر بدخول الدار لما ذكرنا في الفصل الأول وكذا لو قال يا طالق أنت طالق إن شاء الله تعالى يقع الطلاق بقوله
 يا طالق ولم يقع الثاني لدخول الاستثناء عليه ولو بدأ بالنداء بالعلم فقال يا عمرة أنت طالق أن دخلت الدار لا يقع شيء
 وتعلق الطلاق بالدخول لأنه بدأ به إياها بالعلم نهيها على سماع كلامه ثم علق طلاقا بالدخول وكذا لو قال يا عمرة أنت
 طالق يا عمرة إن شاء الله تعالى لا يقع شيء لما ذكرناه إذا بدأ بالنداء أما بالقذف أو بالطلاق أو بالعلم فاما إذا أتى بالنداء
 في وسط الكلام في التعليق بالشرط بان قال لها أنت طالق يا زانية أن دخلت الدار فقد روى ابن سماعة عن محمد أنه
 لا يصير قاصلا ويتعلق الطلاق بدخول الدار ويصير قاذفا ويجب اللعان وكان أبو يوسف يقول بهذا القول ثم رجع
 وقال يقع الطلاق للحال ولا يصير قاذفا حتى لا يجب اللعان وذكر محمد في الجامع أن الطلاق يتعلق بدخول الدار ولا
 يصير النداء قاصلا بين الشرط والجزاء مانعا من التعليق ولا يصير قاذفا ولا يجب اللعان قال المشايخ ما ذكره ابن سماعة
 عن محمد هو قوله الأخير وما ذكره محمد في الجامع قول أبي حنيفة فصل في المسئلة ثلاثة أقوال على قول أبي حنيفة تعلق
 القذف وبطل في نفسه وتعلق الطلاق وعلى قول محمد تعلق الطلاق ولم يتعلق القذف بل تحقق للحال وعلى قول أبي
 يوسف تعلق القذف ببطل في نفسه ولم يتعلق الطلاق بل تنجز (وجه) قول أبي يوسف أنه لما ذكر قوله أن دخلت الدار
 عقب قوله يا زانية فقد علق القذف بالشرط والقذف لا يتعلق بالشرط لأنه وصف الشخص بالزنا كقوله قاعة وقاعدة
 أنه وصفها بالقيام والقعود ووصف الشيء بصفة يكون اخبارا عن وجود الصفة فيه والاخبار مما لا يتعلق بالشرط
 حتى يكون صادقا عند وجوده كاذبا عند عدمه أو مخبرا عند وجوده غير مخبر عند عدمه وإذا لم يتعلق صار لغوا فصار
 حائلا بين الشرط والجزاء فينزل الجزاء لكن مع هذا لا يصير قاذفا لأنه قصد تعليق القذف بالشرط ومن قصد تعليق
 شيء بشرط لا يكون مثبته في الحال فلم يصير قاذفا وعند وجود الشرط لا يصير قاذفا أيضا لأنه لم يتعلق به حتى ينزل عند
 وجوده (وجه) ما روى ابن سماعة عن محمد أن قوله يا زانية وإن لم يتعلق ولكنه مع هذا لا يصير لغوا لأنه لما كيد الخطاب
 الموجود بقوله أنت طالق فصار مؤكدا للبالب الخطاب فالتحق به فصار كأنه قال أثبت يا زانية أن دخلت الدار طالق

فتعلق الطلاق بالدخول و بقي القذف متحققا لا ترى انه لو قال أنت طالق يا عمرة ان دخلت الدار صح التعليق ولم يصح
قوله يا عمرة فاصلا كذا ههنا (وجه) قول أبي حنيفة ان تعليق الطلاق بالشرط قد صح لما مر في كلام محمد والقذف
لم يتحقق لانه ذكر عقبيه الشرط والقذف متى علق بالشرط لا يقصد الا نسيان تحقيقه للحال واليا بعد وجود الشرط
على ما مر وكان القاضي الجليل يقول تعليق القذف بالشرط يكون تبعية الفعل لا تبعية القول كما يقول الرجل ان فعلت كذا فامرأته
زانية أو أمه زانية يريد بذلك تبعية الفعل ولن يتحقق تبعية الفعل الا بتبعية التصاف بالزنا عن أمه وامرأته وبمثل هذا
يحصل الوصف بالا حصان دون الوصف بالزنا والحاق العار به والله عز وجل أعلم وكذا لو قال أنت طالق يا زانية ان
شاء الله تعالى فهو على هذا الخلاف ولو كان النداء بالطلاق بأن قال أنت طالق يا طالق ان دخلت الدار هذا أيضا على
الخلاف بين أبي يوسف ومحمد الا ان أبا حنيفة يفرق بين هذا وبين النداء بالزنا بقوله يا زانية ويقول يقع الطلاق منجزا
بقوله أنت طالق ولا يتعلق بدخول الدار ويصير كقوله يا طالق فاصلا ووجه الفرق ان قوله يا طالق وان كان نداء فهو
إيقاع الطلاق فكان قوله أنت طالق يا طالق إيقاعا عقيبا إيقاع من غير عطف البعض على البعض والشرط اتصل بآخر
الأيقاعين دون الاول منهما فبقى الاول تنجزا بخلاف قوله يا زانية فانه نداء وتأكيديا تقدم من تاء الخطاب لا إيقاع
فلم يتعلق به فلم يصح حائلا فلم يمنع من تعليق الشرط بالجزء ولو قال أنت طالق يا طالق ان شاء الله هذا أيضا على ما ذكرنا
من الخلاف بينهم والفرق لا يوجب حنيفة بين هذا وبين قوله أنت طالق يا زانية ان شاء الله ولو كان النداء بالعلم بان قال أنت
طالق يا عمرة ان دخلت الدار فهنا يتعلق الطلاق بالشرط بالاجماع وأبو يوسف يحتاج الى الفرق بين قوله
يا زانية والفرق ان قوله يا عمرة لا يفيد الا ما يفيد قوله أنت فكان تأكيديا كيد الله فالتحق به فلم يصح فاصلا (وأما) قوله
يا زانية فقيه زيادة أمر لا تقيده تاء الخطاب وهواثبات وصف الزنا ويتعلق به شرعا حكم وهو الحد أو اللعان في الجملة
فلا يمكن أن يجعل تكرار التاء الموضوع للخطاب فكان معتبرا في نفسه فلم يصح ملحقا بتاء الخطاب فبقى فاصلا
فاما نحن فيه فيخلافه على ما مر ولو قال أنت طالق يا عمرة ان شاء الله لا يقع الطلاق لما مر هذا اذا أتى بالنداء
في أول الكلام أو وسطه فاما اذا أتى به في آخر الكلام أمافي النداء بالزنا بان قال أنت طالق ان دخلت الدار يا زانية
فان الطلاق يتعلق بالدخول لانه علق الطلاق بالدخول ثم ناداها بعد ذلك فصارت قاذفا ولم يوجد بعد القذف شرط ليقال
انه قصد تعليق القذف بعد تحقيقه وكذا في قوله أنت طالق ان شاء الله يا زانية بطل الطلاق وتحقق القذف وفي قوله
أنت طالق ان دخلت الدار يا طالق تعلق الاول بالدخول ووقع بقوله يا طالق طلاق لدخول الشرط في الاول دون
قوله يا طالق وكذا لو قال أنت طالق ان شاء الله يا طالق وكذا قوله أنت طالق ان دخلت الدار يا عمرة فهذا رجل علق
الطلاق بدخول الدار ثم ناداها ونهها بالنداء على اليقين والخطاب فصح التعليق وكذا لو قال أنت طالق ان شاء الله يا عمرة
لا يقع شيء على ما مر قال أبو حنيفة ولو قال لا امرأته ولم يدخل بها أنت طالق يا زانية ثلاثا فبني ثلاث ولا لعان
وقال أبو يوسف هي طالق واحدة وعليه الحد أبو حنيفة لم يفرق بين المدخول بها وغير المدخول بها لان قوله يا زانية نداء
فلا يفصل بين العدد وهو قوله ثلاثا وبين أصل الإيقاع وهو قوله أنت طالق واذا لم يفصل فيوقف الوقوع على آخر
الكلام وهو قوله ثلاثا فبني فلا يمكن الحاق اللعان بعد البيئونة وأبو يوسف يقول ان قوله يا زانية يفصل بين الإيقاع
والعدد فبانت بقوله أنت طالق فصادفها قوله يا زانية وهي أجنبية فيجب عليه الحد ويلغو قوله ثلاثا قال أبو يوسف
ولا يشبه هذا المدخول بها اذا قال لها أنت طالق يا زانية ثلاثا فبني ثلاث ولا لعان لا وان اعتبرنا قوله
يا زانية فاصلا فانه لا يمنع الحاق الثلاث به فانه لو قال لها أنت طالق وسكت فقيل له كم فقال ثلاثا فكذا اذا فصل بقوله
يا زانية وقال أبو حنيفة وأبو يوسف اذا قال لها قبل الدخول بها أنت طالق ثلاثا او قال أنت طالق ان دخلت الدار
فانت بعد قوله أنت طالق قبل قوله ان دخلت الدار فهذا باطل لا يلزمه طلاق لان العدد اذا قرن بالتطبيق كان
الواقع هو العدد وهي عند ذلك ليست بمحل لوقوع الطلاق عليها والشرط اذا لحق بآخر الكلام يتوقف اول الكلام

على آخره ولا يفصل آخر الكلام عن اوله وقد حصل آخر الكلام وهي اجنبية ولو قال أنت طالق ثلاثا يا امرأة فماتت قبل ان يقول يا امرأة فالطلاق لازم لان قوله يا امرأة تداء ليس بشرط ولا عدد يتوقف الوقوع عليه فلا يتوقف والله عز وجل أعلم

فصل وأما حكم هذه اليمين فكما هو واحد وهو وقوع الطلاق أو العتاق المعلق عند وجود الشرط فتبين ان حكم هذه اليمين وقوع الطلاق والعتاق المعلق بالشرط ثم نبين أعيان الشروط التي تعلق بها الطلاق والعتاق على التفصيل ومعنى كل واحد منهما حتى اذا وجد ذلك المعنى وجد الشرط فيقع الطلاق والعتاق والا فلا أما الاول فلان اليمين بالطلاق والعتاق هو تعليق الطلاق والعتاق بالشرط ومعنى تعليقهما بالشرط وهو ايقاع الطلاق والعتاق في زمان ما بعد الشرط لا يعتل له معنى آخر فاذا وجد ركن الايقاع مع شرائطه لا بد من الوقوع عند الشرط فأما عدم الوقوع عند عدم الشرط فليس حكم التعليق بالشرط عندنا بل هو حكم عدم الاصل لان الوقوع لم يكن تابقي الاصل والثبوت على حسب الاثبات والحالف لم يثبت إلا بعد الشرط فبقى حكمه باقيا على أصل عدمه لأن يكون عدمه موجب التعليق بالشرط بل موجب الوقوع عند وجود الشرط فقط ثم الشرط ان كان شيئا واحدا يقع الطلاق عند وجوده بان قال لامرأته ان دخلت هذه الدار فأنت طالق أو أنت طالق ان دخلت هذه الدار يستوي فيه تقديم الشرط في الذكر وتأخيره وسواء كان الشرط معينا أو مبهما بان قال ان دخلت هذه الدار أو هذه فأنت طالق أو قال أنت طالق ان دخلت هذه الدار أو هذه وكذلك اذا كان وسط الجزاء بان قال ان دخلت هذه الدار فأنت طالق أو هذه الدار لان كلمة أو ههنا تقتضي التخيير فصار كل فعل على حيال شرطاً فأيها وجد وقع الطلاق وكذلك لو أعاد الفعل مع آخر بان قال ان دخلت هذه الدار أو دخلت هذه سواء آخر الشرط أو قدمه أو وسطه وروى ابن سماعة عن محمد بن قيس قال ان دخلت هذه الدار أو هذه الدار وان دخلت هذه فعبدي حر ان اليمين على ان يدخل احدى الاولين ويدخل الثالثة فأى الاولين يدخل ودخل الثالثة حنث لانه جعل شرط حنثه دخول احدى الاولين ودخول الثالثة لانه ذكر احدى الاولين بكلمة أو فبينما ناول احدهما ثم جمع دخول الثالثة الى دخول احدهما لوجود حرف الجمع وهو الواو في قوله وان دخلت هذه فصار دخول الثالثة مع دخول احدى الاولين شرطاً واحداً فاذا وجد حنث هذا اذا دخل كلمة أو بين شرطين في يمين واحدة فأما اذا دخلها بين ايقاع ويمين أو بين يمينين كما روى ابن سماعة وشرع عن أبي يوسف فيمن قال لامرأته أنت طالق ثلاثا أو والله لا ضربن هذا الخادم اليوم فضرب الخادم من يومه فقد بر في يمينه وبطل الطلاق لانه خير نفسه بين الطلاق وبين الضرب في اليوم فاذا وجد أحدهما اتى الآخر فاذا مضى اليوم قبل ان يضرب الخادم فقد حنث في يمينه وبخبر فان شاء أوقع الطلاق وان شاء أزم نفسه اليمين لانه قد حنث في أحدهما من وهو المبهم فكان اليه التعمين فان قال في اليوم قبل مضيه قد اخترت ان أوقع الطلاق لزمه وبطلت اليمين لانه خير نفسه بين الايقاع وبين اليمين فاذا أوقع فقد سقطت اليمين ولو قال قد اخترت التزام اليمين وبطلت الطلاق فان الطلاق لا يبطل حتى لو مضى اليوم قبل ان يضرب الخادم حنث في يمينه لان اختيار التزام اليمين لا يبطل اليمين لان اليمين لا يجب على الانسان بالالتزام حتى يبطل بالاختيار فبقيت اليمين على حالها ولو قال لامرأته أنت طالق ثلاثا أو والله لا ضربن فلانة فماتت فلانة قبل ان يضربها فقد حنث في يمينه وهو مخير ان شاء أزم نفسه الطلاق وان شاء الكفارة لانه شرط البرقات بموتها حنث في احدى اليمينين ولو كان الرجل هو الميت والمخلف على ضربها حية فقد وقع الحنث على الرجل والطلاق وقدمات قبل ان يبين فلا يقع الطلاق عليها ولها الميراث لانه لما كان مخيراً بين الطلاق والتزام الكفارة فلا يقع الطلاق بالشك ولا يجبره الحالك على البيان لان أحدهما هو الكفارة لا يدخل تحت الحكم فلا يقدر الحالك على الزامه ولكن يلزمه فيما بينه وبين الله تعالى ولو كان بدل الكفارة طلاق أخرى فقال أنت طالق ثلاثا أو هذه فماتت فماتت الحالك حتى يبين لان الواقع طلاق وانه

مما يدخل في الحكم ولو قال أنت طالق أو على حجة أو عمر لم يحبره إلّا كم على الاختيار إنما يفتى في الوقوع أن يوقع
 أيهما شاء ويطل الأخرى ولو قال أنت طالق ثلاثاً أو فلانة على حرام يعني اليمين فإنه يخير تحييراً للفتوى ولا يحبره
 القاضي حتى يمضي أربعة أشهر قبل أن يقرب لانه لا يقدر على أن يسقط ذلك عن نفسه بالكفارة فإذا مضت أربعة
 أشهر قبل أن يقرب يخير تحييراً حكم ويقال له أوقع طلاقاً لا يلاء على التي حرمت أو طلاق الكلام على التي تكلمت
 بطلاقها لأن الطلاق لا بد أن يقع على أحدهما فيخبر فيه تحييراً إلّا كم وقال محمد في الجامع إذا قال والله لا أدخل هذه الدار
 أولاً أدخل هذه فإن دخل أحدهما حنث لأن كلمة أو إذا دخلت بين شيئين تناولت كل واحد على الآخر إذا قال الله
 تعالى ولا تطع منهم آثماً أو كفوراً ولو قال والله لا أدخل هذه الدار أبداً أو لا أدخل هذه الدار الأخرى اليوم فإن دخل
 الأولى حنث وإن لم يدخلها ولم يدخل الأخرى حتى مضى اليوم حنث لانه خير نفسه في اليمين أن لا يدخل الدار
 الأولى أو يدخل الأخرى في اليوم فإن دخل الأخرى في اليوم برى يمينه وإن مضى اليوم حنث في إحدى اليمينين
 قال ابن سماعة في نوادره سمعت محمد يقول في رجل قال عبده حر إن لم يدخل هذه الدار اليوم فإن لم يدخلها اليوم دخل
 هذه قال محمد ليس هذا باستثناء واليمين على حالها ولا بأبلى وصل هذا الكلام أو فصله فإن لم يدخل الدار الأولى اليوم
 حنث لأن قوله فإن لم يدخلها ليس بلفظ تحيير فبقيت اليمين الأولى بحالها والله عز وجل أعلم هذا إذا كان الشرط شيئاً
 واحداً فإن كان شيئين بان عطف أحدهما على الآخر بحرف العطف لا ينزل الا عند وجود الشرطين لانه علقهما
 بهما فلو نزل عند وجود أحدهما لنزل من غير صناعته وهذا لا يجوز سواء قدم الشرطين على الجزاء في الذكر أو أخرهما أو
 وسط الجزاء بان قال لها إن دخلت هذه الدار وهذه الدار فأنت طالق أو قال أنت طالق إن دخلت هذه الدار وهذه
 الدار أو قال إن دخلت هذه الدار فأنت طالق وهذه الدار لا يقع الطلاق الا عند دخول الدارين جميعاً أما إذا قدم
 الشرطين على الجزاء أو أخرهما عنه فلانه جمع بين الشرطين بحرف الجمع والجمع بحرف الجمع كالجاء بلفظ الجمع
 ولو جمع بينهما بلفظ الجمع بان قال إن دخلت هاتين الدارين فأنت طالق أو أنت طالق إن دخلت هاتين الدارين
 لا يقع الطلاق الا عند دخول الدارين جميعاً كذا هذا وإنما استوى فيه تقديم الشرطين وتأخيرهما لأن الجزاء يتعلق
 بالشرط كيفما كان فكان التقديم والتأخير فيه سواء وأما إذا وسط الجزاء فلان الشيء يعطف على جنسه لا على
 غير جنسه فلا يصح عطف الشرط على الجزاء فيجعل معطوفاً على الشرط وكذلك إذا كان العطف بحرف القاء
 بان قال إن دخلت هذه الدار فهذه الدار أنت طالق أو قال أنت طالق إن دخلت هذه الدار فهذه الدار أو قال إن دخلت
 هذه الدار فأنت طالق فهذه الدار فهذا كله سواء ولا يقع الطلاق الا عند دخول هذين الدارين جميعاً كما في الفصل
 الأول إلا أن هناك لا يراعى الترتيب في دخول الدارين وههنا يراعى وهو أن تدخل الدار الثانية بعد دخولها الأولى
 والأفلا يقع الطلاق لأن الواو والقاء وان كانت كل واحدة منهما حرف عطف وجمع لكن الواو للجمع المطلق
 والقاء للجمع المقيد وهو الجمع على سبيل التعقيب لذلك لزم مراعاة الترتيب في الثاني دون الأول وكذلك ان كان
 العطف بكلمة ثم بان قال إن دخلت هذه الدار ثم هذه الدار فأنت طالق أو قال أنت طالق إن دخلت هذه الدار ثم هذه
 الدار أو قال إن دخلت هذه الدار فأنت طالق ثم هذه الدار فهذه والقاء سواء في أنه يراعى الترتيب في الدخول في كل
 واحدة منهما إلا أن ههنا لا بد وأن يكون دخول الدار الثانية متراخياً عن دخول الأولى لأن كلمة ثم للترتيب والتعقيب
 مع التراخي هذا إذا كرر حرف العطف بدون الفعل فإن كرر مع الفعل فإن كان بالواو بان قال إن دخلت هذه الدار
 ودخلت هذه الدار فأنت طالق أو قال أنت طالق إن دخلت هذه الدار ودخلت هذه الدار فهذا وما إذا كرر حرف
 العطف بدون الفعل سواء لأن الواو للجمع المطلق فيقتضي اجتماع الشرطين فيستوى فيه إعادة الفعل وعدم إعادة
 وإن كانت بالقاء فقال إن دخلت هذه الدار فدخلت هذه الدار الأخرى فأنت طالق أو قال أنت طالق إن دخلت
 هذه الدار فدخلت هذه الدار الأخرى فقد ذكر ابن سماعة عن أبي يوسف أنه فرق بين القاء وبين الواو في هذه الأوجه

فقال في الاول يقع الطلاق عند دخول الدارين من غير مراعاة الترتيب وفي الثاني لا يقع الا أن يكون المذكور رب القاء
 آخر حتى لو دخلت الدار الثانية قبل الاولى ثم دخلت الاولى لا يحنث ووجه الفرق ما ذكرنا أن الواو تقتضي الجمع
 المطلق من غير شرط الترتيب والفاء تقتضي التعقيب فيستدعي تأخر الفعل الثاني عن الاول وقد ذكر ابن سماعة عن
 محمد في هذا زيادة تفصيل فقال في رجل قال لامرأته ان دخلت دار فلان فدخلت هذه الدار فأنت طالق ولم يدخل بها
 ثم طلقها فدخلت دار فلان ثم تزوجها فدخلت الدار الثانية لم تطلق كأنه جعل دخول دار فلان شرطاً لانعدام اليمين
 فأنما يصير حالها حين دخلت الدار الاولى ولا ملك له في ذلك الوقت فيصير حالها بطلاق امرأته لا يملكها فلا تطلق
 وان دخلت الدار الثانية وهي امرأته لم تنعد اليمين وقيد روى عن أبي يوسف مثل هذه في مسألة أخرى فقال اذا
 قال لامرأته ان اذا غشيت هذه فاذا غشيت هذه الاخرى فعبدى حرق ليس الحلف على الاولى انما تنعقد عليه
 اليمين في الثانية اذا غشى الاولى ويكون مولياً من الثانية اذا غشى الاولى والفاء في هذه المواضع لا تشبه الواو فدل ذلك
 على أنه جعل غشيان الاولى شرطاً لانعدام اليمين في الثانية ولو قال لامرأته قبل الدخول بها أنت طالق ان دخلت
 هذه الدار وان دخلت هذه الدار أو وسط الجزاء بان قال ان دخلت هذه الدار فأنت طالق وان دخلت هذه الدار
 فان أبا يوسف ومحمد اقالا أي الدارين دخلت طلقت وسقطت اليمين ولا تطلق بدخول الدار الاخرى لانه لما أعاد
 حرف الشرط مع الفعل فلم يكن عطفاً على الاولى في الشرط بل صار ذلك يميناً أخرى أضمر فيها الجزاء فأيهما وجد
 نزل الجزاء وانحلت اليمين لان جزاء الثاني لم يبق وان قدم الشرطين على الجزاء فقال ان دخلت هذه الدار وان دخلت
 هذه الدار فأنت طالق فانه لا تطلق حتى تدخل الدارين جميعاً وهو قول محمد روى ابن سماعة عنه وذكر محمد في الجامع
 وقال هو احدى الزاويتين عن أبي يوسف وروى ابن سماعة عن أبي يوسف أنه سوي بين ذلك فقال أي الدارين
 دخلت طلقت كما في الاولى وجه قول محمد أنه لما عطف الشرط على الشرط قبل الجزاء دل ذلك على أنها يمين واحدة
 لان الكلام الاول وهو قوله ان دخلت هذه الدار ليس بتمام لانه لا جزاء له فقوله بعد ذلك وان دخلت هذه الدار
 يكون شرطاً على حدة الا أنه لم يذكر له جزاء فكان جزاء الاول جزاء الثاني فأيهما وجد نزل الجزاء وتبطل اليمين
 الاخرى لانه لم يبق لها جزاء بخلاف التفصيل الاول لان هناك اليمين قد تمت بذكر الجزاء فلما أعاد حرف الشرط مع
 الفعل دل ذلك على أنه كلام مبتدأ وجه قول أبي يوسف أن تقديم الشرط على الجزاء وتأخير عنه في باب اليمين سواء
 ولو قدمه كان الجواب هكذا فكذا اذا أخر والله عز وجل أعلم ولو كرر الشرط وعلق به جزاء واحد فان كرر
 بدون حرف العطف بان قال ان تزوجت فلانة ان تزوجت فلانة فهي طالق فاليمين انعقدت بالقول الثاني والقول
 الاول لغو وكذلك اذا امتى وان اذا وان متى وكذلك ان بدأوا وآخر ان أو قال اذا ثم قال متى لان الشرط لا يتعلق
 به حكم الا بانضمام الجزاء اليه وقد ضم الجزاء الى الشرط الثاني لانه موصول به حقيقة فيقطع عن الاول فبقى الاول من
 غير جزاء فلما وان قد ضم الجزاء فقال أنت طالق ان تزوجتك انعقدت اليمين بالكلام الاول والكلام الثاني لغو لان
 الجزاء تعلق بالشرط الاول والثاني غير مغطوف عليه فبقى شرطاً لجزاءه فلما ولو قال اذا تزوجتك فأنت طالق ان
 تزوجتك فانما انعقدت اليمين بالكلام الآخر والكلام الاول لغو لان ان شرط محض ألا ترى أنه لا يستعمل
 الا في الشرط واذا قد يستعمل في الوقت ولا بد من تعليق الطلاق بأحد هما فتعليقه بالشرط المحض أولى وذكر محمد في
 الجامع في رجل قال لدار واحدة ان دخلت هذه الدار فبعتي حر ان دخلت هذه الدار فدخلها دخالة واحدة فانه ينبغي
 في القياس ان لا يحنث حتى يدخل الدار دخليتين ولكننا نستحسن ونجعله حائثاً بالدخلة الاولى (وجه) القياس أن
 تكرار الشرط يمكن ان يحمل على فائدة وهو أنه أراد به العطف الا أنه حذف حرف العطف فصار الشرط دخوله امرأتين
 (وجه) الاستحسان أن التكرار يجعل رد الكلام الاول لان الغرض من هذه اليمين المنع والظاهر أن الانسان
 يمنع نفسه من أصل الدخول دون التكرار الا ان معنى دخلتين فيكون على ما عني لان الظاهر ان الانسان لا يتكلم

بشيء إلا لفائدة تتعلق به فقد نوى ظاهر كلامه فيصدق وإن كرر بحرف العطف فقال إن تزوجتك وإن تزوجتك أو قال إن تزوجتك فإن تزوجتك أو إذا تزوجتك ومتى تزوجتك لا يقع الطلاق حتى يترجىها مرتين لأنه لما عطف أحد الشرطين على الآخر فقد علق الجزاء بهما فيتعلق بهما ولو قدم الطلاق فقال أنت طالق إن تزوجتك فإن تزوجتك فهذا على تزويج واحد وهو مخالف للباب الأول لأن الكلام الأول ثم بالجزء والشرط فإذا أعاد الشرط بعد تمام الكلام لم يتعلق به حكم ولو قال إن تزوجتك فأنت طالق وإن تزوجتك طلقت بكل واحد من التزويجين لأنه عطف التزويج على الجزاء فصار الجزاء مضمرا فيه كأنه قال إن تزوجتك فأنت طالق والله عز وجل أعلم ولو قال كلما دخلت هذه الدار وكلمت فلانا فعند من عبيدي حر فدخلت الدار دخلات وكلمت فلانا مرة واحدة لا يعتق إلا عبداً واحداً لأنه جعل شرط العتق دخول الدار وكلام فلان فإذا تكرر أحد الشرطين ولم يوجد إلا مرة واحدة فقد تم شرط يمين واحدة وجد بعض شرط يمين أخرى فلا يعتق إلا عبداً واحداً ولو قال كلما دخلت هذه الدار فإن كلمت فلانا فأنت طالق فدخلت الدار ثلاث دخلات ثم كلمت فلانا مرة طلقت امرأته ثلاثاً لأنه جعل الجملة المذكورة بعد حرف القاء من ذكر الشرط والجزء جزاء الدخول والجزء يتكرر بتكرار الشرط إذا كان الشرط مذكورياً بكلمة كلما ونصير كأنه علق عند كل دخول طلاقها بكلامها فإذا كلمت فلانا مرة تطلق ثلاثاً إذا الفعل الواحد يصلح شرطاً في إيمان كثيرة فيحدث في جميعها وروى ابن سماعة عن أبي يوسف ما يجري مجرى الشرح للمسئلة الأولى أنه قال لو قال كلما دخلت هذه الدار وكلمت فلانا فأنت طالق فهذا عليهما جميعاً فإن دخلت الدار ثلاث دخلات ثم كلمت فلانا مرة طلقت واحدة لأن الواو للجمع فيصير الدخول والكلام جميعاً شرطاً وتكرار بعض الشرط لا يتعلق به حنث فإن عادت فكلمت فلانا قبل أن تدخل الدار الرابعة طلقت أخرى لأنه تم شرط يمين أخرى فإن عادت فكلمت فلانا الثالثة طلقت أخرى لتمام شرط اليمين الثالثة قال وكذلك لو بدأت بكلام فلان فكلمته ثلاث مرات ثم دخلت الدار دخلت طلقت واحدة فإن عادت فدخلتها الثانية قبل الكلام طلقت أخرى فإن عادت فدخلت الثالثة طلقت أيضاً فثنتين لأنه لا يرعى فيه الترتيب وأنه لا فرق بين تقديم أحد الشرطين على الآخر وبين تأخيرهما وقال ابن سماعة عن أبي يوسف ما يجري مجرى شرح المسئلة الثانية أنه قال لو قال كلما دخلت هذه الدار فإن كلمت فلانا فأنت طالق فإن اليمين في هذا كله انما تنعقد بدخول الدار فكلمت دخلت دخلت انعقدت يمين فإن كلمت فلانا طلقت فإن عادت فدخلت الدار ثم كلمت فلانا طلقت أخرى فإن عادت فدخلت الدار ثم كلمت فلانا طلقت أخرى ولو بدأت فدخلت الدار ثلاث دخلات ثم كلمت فلانا مرة طلقت ثلاث مرات لأنه جعل دخول الدار شرط انعقاد اليمين فينعقد عند كل دخلة يمين لمكان كلمة كلما فقد انعقدت عليها إيمان فاحتملت بشرط واحد قال ولو بدأت بكلام فلان لم ينعقد به يمين ولم يقع به طلاق حتى تكلم فلانا بعد دخول الدار لأنه جعل الدخول شرط انعقاد اليمين فلم تدخل لا ينعقد فلا يقع بالكلام طلاق قال وسمعت أبا يوسف قال ولو قال كلما دخلت هذه الدار فكلمت فلانا فأنت طالق قال فهذا عليهما ويكون القاء جزاءً فإن بدأت فدخلت الدار ثلاث دخلات ثم كلمت فلانا مرة طلقت ثلاثاً ولو دخلت الدار ثم كلمت فلانا ثلاث مرات طلقت ثلاثاً لأن اليمين قد انعقدت بدخول الدار فإذا تكرر شرطها يتكرر الحنث لأن كلما للتكرار والله عز وجل أعلم ولو قال كل امرأة أتزوجها فهي طالق وفلان لا مراة أنه طلقت امرأته الساعة ولا ينتظر به التزويج لأن كلمة كل ليست كلمة شرط لما قلنا لكن فيها معنى الشرط من حيث إنه يتوقف تزول الجزاء على امرأة موصوفة بصفة أنها امرأة زوجة وفلان غير موصوفة بهذه الصفة فلا يقف طلاقها عليها ولو قال كل امرأة من نسائي تدخل الدار فهي طالق وفلانة نسائي بعض نسائه فإن الطلاق يقع عليها الساعة قبل أن تدخل الدار لما ذكرنا فإن دخلت الدار وهي في العدة طلقت أخرى لأنها قد دخلت في عموم قوله كل امرأة من نسائي تدخل الدار ولو قال أنت ومن دخل الدار من نسائي طالق

كانت طالق ساعة سكت لما ذكرنا أنه أوقع الطلاق على الموصوف وهذه غير موصوفة ولو دخلت هي في هذه العدة طلقت أخرى لما بينا ولو قال لامرأته أنت طالق وفلان أن تزوجتها لم يقع الطلاق على امرأته حتى تزوج بالآخرى لأنه علق طلاقها بالشرط وهو التزوج لا تيانه بكلمة الشرط نصا فيتعلم به بخلاف الفصل الأول ولو قال لعبدته أنت حر ومن دخل الدار من عبيدي عتق الأول للحال لما ذكرنا فان عني ان عتقه معلق بدخول الدار لم يدين في القضاء لأنه خلاف الظاهر لا نعدم التعليق بالشرط حقيقة وهو متهم فيه لما فيه من التخفيف عليه فلا يصدق القاضى والله تعالى الموفق وذكر محمد في الجامع في رجل له امرأتان فقال لاحدهما أنت طالق ان دخلت هذه الدار لا بل هذه فان دخلت الاولى الدار طلقنا ولا تطلق الثانية قبل ذلك لان قوله لاحدهما أنت طالق ان دخلت هذه الدار تعليق طلاقها بشرط الدخول وقوله لا رجوع عن تعليق طلاقها بالشرط وقوله بل اثبات تعليق طلاق هذه بالشرط والرجوع لا يصح والاثبات صحيح فبقيت فیتعلق طلاقها بالشرط ولو قال ان تزوجت فلانة فهي طالق لا بل غلامى فلان حر عتق عبده الساعة لان قوله لا بل غلامى فلان حر جملة تامة لكونها مبتدأ وخبر افسلا فتعبر الى ما تقدم من الشرط فلا يتعلق به بخلاف ما اذا قال ان تزوجت فلانة فهي طالق لا بل فلانة وهي امرأته ان امرأته لا تطلق الساعة لان قوله لا بل فلانة غير مستقل بنفسه بل هو مفتقر الى الكلام الاول وذلك متعلق بالشرط فيتعلق هذا أيضا ولو قال لعبدته أنت حر ان دخلت الدار لا بل فلان لعبدته آخر لا يعتق الثاني الا بعد دخول الدار لانه استدرك بكلام غير مستقل فتعلق بالشرط وقال ابن سبعة عن أبي يوسف في نوادره لو ان رجلا قال لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق و طالق و طالق لا بل هذه فدخلت الاولى الدار طلقنا ثلاثا لان قوله لا بل هذه غير مستقل فاضمر فيه الشرط فصار طلاقها جزءا الدخول كطلاق الاولى والجزء في حق الاولى ثلاث تطليقات كذا في حق الثانية ولو قال أنت طالق و طالق و طالق لا بل هذه وقع على الثانية واحدة وعلى الاولى ثلاث لانه يضمن في حق الثانية ما يستقل به الكلام والكلام يستقل باضمار تطليقة واحدة ألا ترى ان التطليقات ههنا متفرقة فصار كأنه قال لا بل هذه طالق بخلاف الفصل الاول لان هناك علق الثلاث جملة بالدخول فلا بد من اعتبارها جملة واحدة على حسب التعليق فصار تلك الكلمة مستدركة في حق الثانية ولو قال لامرأته أنت طالق ان كلمت فلانا لا بل هذه فكان على الكلام لا على الطلاق وهذا خلاف ما ذكره محمد في الجامع ويجوز ان يكون قول أبي يوسف لانه نسقها على الكلام فتعلق طلاقها بكلام فلان فان قال ان كلمت فلانا فانت طالق لا بل هذه فقوله لا بل هذه على الطلاق لانه نسقها على الجزاء فتعلق طلاقها بما يتعلق به طلاق الاخرى قال بشر عن أبي يوسف فيمن قال كل امرأة أتزوجها فهي طالق ان دخلت الدار فزوج امرأته ثم دخل الدار ثم تزوج أخرى فان الطلاق يقع على التي تزوج قبل الدخول ولا يقع على التي تزوج بعد الدخول وكذلك ذكر محمد في الجامع لانه أوقع الطلاق على امرأة موصوفة بانه تزوجها قبل الدخول والموصوفة بهذه الصفة التي تزوجها قبل الدخول لا بعد الدخول فلا تطلق المنة ووجه بعد الدخول ونظيره اذا قال كل امرأة الى عمياء طالق ان دخلت الدار فدخلت ثم عمت امرأته لا تطلق كذا هذا ولو بدأ بالدخول فقال ان دخلت الدار فكل امرأة أتزوجها فهي طالق فزوج امرأته ثم دخل الدار ثم تزوج أخرى فان الطلاق يقع على التي تزوج بعد الدخول ولا يقع على التي تزوج قبل الدخول لانه جعل دخول الدار شرطا انعقاد اليمين الثانية فصار كأنه قال عند الدخول كل امرأة أتزوجها فهي طالق فلا يدخل في ذلك ما تزوج من قبل قال أبو يوسف فان نوى ما تزوج قبل أو بعد في المستثنين جميعا فليس يقع على ما نوى ولا يلزمه ذلك لانه نوى ما لا يحتمله لفظه قال بشر ولو قال كل امرأة أتزوجها فهي طالق ان دخلت الدار فدخل الدار ثم تزوج لا يقع الطلاق فان دخل الدار ثانيا وقع الطلاق لانه عقد اليمين على دخول بعد التزوج لا على دخول قبله فلم يكن الدخول قبل التزوج معقودا عليه فلا تنحل به اليمين فاذا وجد الدخول الثاني وهو المعقود عليه وقع به الطلاق ولو قال كل امرأة أتزوجها الى سنة فهي طالق ان كلمت فلانا فهو

على ما يتزوج في الوقت سواء كان قبل الكلام أو بعده كذا ذكر محمد في الجامع لانه لما قال كل امرأ تزوجها الى سنة فلا بد ان يكون للتوقيت فائدة فلو اقتصت اليمين بما يتزوج قبل الكلام بطل معنى التوقيت فيصير الكلام شرط الوقوع الطلاق المعلق بالتزوج ولو بدأ بالكلام فقال ان كلمت فلانا فكل امرأ تزوجها الى سنة فهي طالق فهذا يقع على ما بعد الكلام والتوقيت وعدم التوقيت فيه سواء لانه لما بدأ بالكلام فقد جعل الكلام شرطه انعقاد اليمين فلا يدخل فيه المزدوج قبل الكلام ويكون فائدة التوقيت تخصيص العقد بمن تزوج في المدة دون ما بعدها والله عز وجل أعلم ولو عطف الخالف على يمينه بعد السكوت فالاصل فيه ما روى عن أبي يوسف انه قال اذا عطف على يمينه بعد السكوت ما يوسع على نفسه لم يقبل قوله كما لا يقبل في الاستثناء بعد السكوت وان عطف بما شدد على نفسه جاز واذا ثبت هذا الاصل فقال ابن سماع سمعت أبا يوسف قال في رجل قال ان دخلت فلانة الدار فهي طالق ثم سكنت سكنته ثم قال وهذه يعني امرأته أخرى فانها تدخل في اليمين لان الزاوال للجمع فكانه قال وهذه طالق ان دخلت تلك الدار وفي هذا تشديد على نفسه وكذلك ان قال ان دخلت هذه الدار لانه عطف على الشرط وفيه تشديد لان هذا يقتضي وقوع الطلاق على الاولى بدخول كل واحدة من الدارين وفي هذا تشديد على نفسه وكذلك لو نجز فقال هذه طالق ثم سكنت ثم قال وهذه طلقت الثانية لانه جمع بينهما في الايقاع وهذا تشديد على نفسه ولو قال لامرأته أنت طالق ان دخلت الدار ثم سكنت ثم قال وهذه يعني دارا أخرى فليس له ذلك فان دخلت الاولى طلقت لان قوله وهذه يعني دارا أخرى يقتضي زيادة في شرط اليمين الاولى لانه اذا علق الطلاق بدخول دارين لا يقع باحدهما وهو لا يملك تغيير شرط اليمين بعد السكوت ولان في هذا توسيعا على نفسه فلا يجوز بعد السكوت كالا ستثناء والله عز وجل أعلم (وأما) بيان اعيان الشروط التي تعلق بها الطلاق والعناق والشروط التي تعلق بها الطلاق والعناق لاسيما الى حصرها لكثرة تعلقها باختيار الفاعل فذكر القدر الذي ذكره أصحابنا في كتبهم والمذكور من الشروط في كتبهم نوعان أفعال حسية وأمو شرعية أما النوع الاول فالدخول والخروج والكلام والظهار والافشاء والاعلام والكنم والاسرار والاختفاء والبشارة والقراءة ونحوها والا كل والشرب والدوق والغداء والعشاء واللبس والسكنى والمسكنة والايواء والبيتوتة والاستخدام والمعرفة وقبض الحق والاقضاء والهدم والضرب والقتل وغيرها والنوع الثاني وهو الحلف على أمور شرعية وما يقع منها على الصحيح والفاسد وعلى الصحيح دون الفاسد كالعطية والهبة والكسوة والركوب والجلوس والصدقة والاعارة والقرض والبيع والاجارة والشراء والتزوج والصلاة والصوم وأشياء أخرى متفرقة تجمعها في فصل واحد في آخر الكتاب والاضل في هذه الشروط وان يراعى فيها لفظ الخالف في دلالة على المعنى لغة وما يقتضيه من الاطلاق والتشديد والتعميم والتخصيص الا ان يكون معاني كلام الناس بخلافه فيحمل اللفظ عليه ويكون ذلك حقيقة عرفية وانها تقتضي على الحقيقة الوضعية والاصل فيه ما روى ان رجلا جاء الى ابن عباس رضي الله عنهما وقال ان صاحبنا مات وأوصى ببذنة أفتجزى عنه البقرة فقال ابن عباس رضي الله عنهما ممن صاحبكم فقال السائل من بني رباح فقال ابن عباس رضي الله عنهما متى اقتنت بنو رباح البقر انما البقر للزاد وذهب وهم صاحبكم الى الابل فهذا الحديث أصل أصيل في حمل مطلق الكلام على ما يذهب اليه أو هام الناس ولان العرف وضع طارىء على الوضع الاصل والاصطلاح جار من أهل اللغة فالظاهر ان المتكلم يقصد بكلامه ذلك فيحمل عليه مطلق اللفظ وهذا يبطل قول الشافعي ان الايمان محمولة على الحقائق يؤيد ما قلنا ان الغريم يقول لغريمه والله لا جرتك في الشوك يريد به شدة المظل دون الحقيقة وقول مالك الايمان محمولة على ألقاظ القرآن غير سديد أيضا بدليل ان من حلف لا يجلس في سراج فجلس في الشمس لا يحنث وان سمي الله تعالى الشمس سراجا بقوله عز وجل وجعلنا الشمس سراجا وكذا من حلف لا يجلس على بساط فجلس على الارض لا يحنث وان سماها الله سبحانه وتعالى في القرآن العظيم بساطا بقوله عز وجل والله الذي

جعل لكم الارض ساطا وكذا من حلف لا يمس وتدا فمس جبلا لا يحنت وان مسمى الله عز وجل الجبل وتدا بقوله تعالى والحيال أو تادافنت ان ما قاله مالك غير صحيح والله أعلم

فصل أما الحلف على الدخول فالدخول اسم للاقتضال من العورة الى الحصن فان حلف لا يدخل هذه الدار وهو فيها فكث بعد يمينه لا يحنت استحسانا والقياس ان يحنت ذكر القياس والاستحسان في الاصل وجه القياس ان المداومة على الفعل حكم انشائه كافي الر كوب واللبس بان حلف لا يركب ولا يلبس وهو راكب ولا يلبس فكث ساعة انه يحنت لما قلنا كذا هذا وجه الاستحسان الفرق بين الفصلين وهو أن الدوام على الفعل لا يتصور حقيقة لان الدوام هو البقاء والفعل المحدث عرض والعرض مستحيل البقاء فيستحيل دوامه وانما يراى بالدوام تجديد أمثاله وهذا يوجد في الر كوب واللبس ولا يوجد في الدخول لانه اسم للانتقال من العورة الى الحصن والمكث قرار فيستحيل أن يكون انتقالا يحتمه ان الانتقال حركة والمكث سكون وهما ضدان والدليل على الفرق بين الفصلين انه يقال ركبت أمس واليوم ولبست أمس واليوم من غير ركوب ولبس مبتدأ ولا يقال دخلت أمس واليوم الا للدخول مبتدأ وكذا من دخل دارا يوم الخميس ومكث فيها الى يوم الجمعة فقال والله ما دخلت هذه الدار يوم الجمعة برى يمينه لذلك افترا ولو حلف لا يركب أو لا يلبس وهو راكب أو لا يلبس فزل من ساعته أو نزع من ساعته لا يحنت عندنا خلافا لفر وجه قوله ان شرط حثته الر كوب واللبس وقد وجد منه بعد يمينه وان قل (ولنا) ان ما لا يقدر الخالف على الامتناع من يمينه فهو مستثنى منه دلالة لان قصد الخالف من الحلف البر والبر لا يحصل الا باستثناء ذلك القدر وسواء دخل تلك الدار ما شيا أو راكب لان اسم الدخول ينطلق على الكل ألا ترى انه يقال دخلت الدار ماشيا ودخلتها راكباً ولو أمر غيره فحمله فأدخله حنث لان الدخول فعل لا حقوق له فكان فعل المأمور مضافا اليه كالنجم والضرب ونحو ذلك على ما ذكره ان شاء الله تعالى في موضعه وان احتمله غيره فأدخله بغير أمره لم يحنت لان هذا يسمى ادخالا لا دخولا لما ذكرنا ان الدخول انتقال والادخال نقل ولم يوجد ما يوجب الاضافة اليه وهو الامر وسواء كان راضيا بنقله أو ساخطا لان الرضا لا يجعل الفعل مضافا اليه فلم يوجد منه الشرط وهو الدخول وسواء كان قادرا على الامتناع أو لم يكن قادرا عليه عند عامة مشايخنا وقال بعضهم ان كان يقدر على الامتناع فلم يمتنع يحنت لانه لما لم يمتنع مع القدرة كان الدخول مضافا اليه والصحيح قول العامة لانه لم يوجد منه الدخول حقيقة وامتناعه مع القدرة ان جاز ان يستدل به على رضاه بالدخول لكن الرضا يكون بالامر وبدون الامر لا يكفي لاضافة الفعل اليه فان عدم الدخول حقيقة وتقديرا وسواء دخلها من بابها أو من غير لانه جعل شرط الحنث مطلق الدخول وقد وجد ولو نزل على سطحها حنث لان سطح الدار من الدار اذا دار اسم لما احاط به الدائرة والدائرة احاطت بالسطح وكذا لو اقام على حائط من حيطانها لان الحائط مما تدور عليه الدائرة فكان كسطحها ولو اقام على ظلة لها شريعة أو كنيف شارع فان كان مفتوحا ذلك الى الدار يحنت والا فلا لانه اذا كان مفتوحا الى الدار يكون منسوب الى الدار فيكون من جملة الدار والا فلا وان قام على أسكفة الباب فان كان الباب اذا أغلق كانت الاسكفة خارجة عن الباب لم يحنت لانه خارج وان كان أغلق الباب كانت الاسكفة داخلية الباب حنث لانه داخل لان الباب يتعلق على ما في داخل الدار لا على ما في الخارج وان أدخل الخالف احدي رجله ولم يدخل الاخرى لم يحنت لانه لم ينتقل كله بل بعضه وقد روى عن بريدة رضي الله عنه انه قال كنت مع النبي صلى الله عليه وسلم في المسجد فقال لي اني لا علم آية لم تنزل على نبي بعد سليمان بن داود عليه الصلاة والسلام الاعلى فقلت وما هي يا رسول الله فقال لا أخرج من المسجد حتى أعلمكم فلبس أخرج احدي رجله فقلت في نفسي لعله قد نسي فقال لي بم فتش القراءة فقلت بسم الله الرحمن الرحيم فقال صلى الله عليه وسلم هي فلو كان هذا القدر خر وجال كان تأخير التعليم اليه خلفا في الوعد ولا يتوهم ذلك بالانبياء عليهم الصلاة والسلام ودل الحديث على ان التسمية آية من القرآن لان النبي صلى الله عليه وسلم سماها آية ومن

اصحابنا من قال موضوع هذه المسئلة في دار داخلها وخارجها سطح واحد فان كانت الدار منبهة فادخل اليها احدى رجله حنث لان أكثره حصل فيها وللا كثر حكم الكل فان أدخل رأسه ولم يدخل قدميه أو تناول منها لم يحنث لان ذلك ليس بدخول ألا ترى ان السارق لو فعل ذلك لا يقطع ولو حلف لا يدخل دارا فدخل خرابا قد كان دارا وذهب بناؤها لا يحنث ولو كانت حيطانها قائمة فدخل يحنث ولو عين فقال أدخل هذه الدار فذهب بناؤها لا يحنث ولو كانت حيطانها قائمة ودخل يحنث ولو عين فقال لا أدخل هذه الدار فذهب بناؤها بعد يمينا ثم دخلها يحنث في قولهم لان قوله دارا وان ذكر مطلقا لكن المطلق ينصرف الى المتعارف وهي الدار المبنية فإعني فيه الاسم والصفة وهي البناء لانه جار مجرى الصفة فلم يوجد لا يحنث وقوله هذه الدار اشارة الى المعين الحاضر فإعني فيه ذات المعين لاصفته لان الوصف للتعريف والاشارة كافية للتعريف وذات الدار قائمة بعد الانهزام لان الدار في اللغة اسم للعرصة والعرصة قائمة والدليل على ان الدار اسم للعرصة بدون البناء قول النابغة

يادارية بالعلياء فالسند * أقوت فطال عليها سالف الأبد

الا اوارى لا ياما أينها * والتوى كالحوض بالظلومة الجلد

سماها دارا بعدما خلت من أهلها وخربت ولم يبق فيها إلا وارى والتوى ولو أعيد البناء فدخلها يحنث أما في المعين فلا شك فيه لانه لو دخلها بدون البناء يحنث فمع البناء أولى وأما في المنكر فلو جرد الاسم والصفة وهي البناء وان بنيت مسجدا أو حماما أو بستانا فدخلها لا يحنث لان اسم الدار قد بطل ألا ترى انه لا يسمى دارا فبطلت اليمين ولو أعادها دارا فدخلها لا يحنث لانها غير الدار الأولى وعن أبي يوسف اذا قال والله لا أدخل هذا المسجد فهدم فصار صحراء ثم دخله فانه يحنث قال هو مسجد وان لم يكن مبنيا ولا المسجد عبارة عن موضع السجود وذلك موجود في الخراب ولهذا قال أبو يوسف ان المسجد اذا خرب واستغنى الناس عنه انه يبقى مسجدا الى يوم القيامة ولو حلف لا يدخل هذا البيت أو بيتا فدخله بعدما تهدم ولا بناء فيه لا يحنث لان البيت اسم مشتق من البيتوة سمي بيتا لانه يبات فيه ولا يبات الا في البناء ولهذا تسمى العرب الاخبية بيوتا فصار البناء فيه في حق استحقاق الاسم ملحقا بذات المسمى كاسم الطعام للمائدة والشراب للكأس والعروس للاركة فيزول الاسم بزواله ولو بني بيتا آخر فدخله لا يحنث أيضا في المعين لان المعادين أخرى غير الأولى فلا يحنث بالدخول فيه وفي غير المعين يحنث لوجود الشرط وهو دخول البيت ولو تهدم السقف وحيطانه قائمة فدخله يحنث في المعين ولا يحنث في المنكر لان السقف بمنزلة الصفة فيه وهي في الحاضر لغو وفي الغائب معتبرة ولو حلف لا يدخل في هذا القسطاط وهو مضروب في موضع قطع وضرب في موضع آخر فدخل فيه يحنث وكذلك القبة من العيدان ونحوه وكذلك درج من عيدان بدار أو منبر لان الاسم في هذه الاشياء لا يزول بنقلها من مكان الى مكان ومن هذا الجنس من حيث المعنى اذا حلف لا يجلس الى هذه الاسطوانة أو الى هذا الحائط فهدمها ثم بنى بنقضها لم يحنث لان الحائط اذا هدم زال الاسم عنه وكذا الاسطوانة فبطلت اليمين وكذا اذا حلف لا يكتب بهذا القلم فكسره ثم براه فكتب به لان غير المبرى لا يسمى قلما وانما يسمى أنبوفا اذا كسر فقد زال الاسم فبطلت اليمين وكذلك اذا حلف على مقص فكسره ثم جعله مقصا غير ذلك لان الاسم قد زال بالكسر وكذلك كل سكن وسيف وقدر كسر ثم صنع مثله ولو نزع مسمار المقص ولم يكسره ثم أعاد فيه مسمارا آخر حنث لان الاسم لم يزل بزوال المسمار وكذلك اذا نزع نصاب السكين وجعل عليه نصابا آخر لان السكين اسم للحديد ولو حلف على قميص لا يلبسه أو قباء محشوا أو مبطنا أو جبة مبطنة أو محشوة أو قلنسوة أو خفين فنقض ذلك كله ثم أعاده يحنث لان الاسم بقي بعد النقص قال قميص منقوض وجبة منقوضة واليمين المنعقدة على العين لا تبطل بتغير الصفة مع بقاء اسم العين وكذلك لو حلف لا يركب هذا السرج فقتله ثم أعاده ولو حلف لا يركب هذه السفينة فنقضها ثم استأنف بذلك الخشب فركبها لا يحنث لانها لا تسمى سفينة بعد النقص

وزوال الاسم يبطل اليمين ولو حلف لا ينام على هذا الفراش ففتقه وغسله ثم حشاه بحشو وخاطه ونام عليه حنث
 لان فتق الفراش لا يزيل الاسم عنه ولو حلف لا يلبس شقة خز بعينها فتقضها وغزلت وجعلت شقة أخرى لم
 يحنث لانها اذا اقتضت صارت خيوطا وزال الاسم عن المحلوف عليه ولو حلف على قميص لا يلبسه فمقطعه جبة
 محشوة فلبسه لا يحنث لان الاسم قد زال فرالت اليمين ولو حلف لا يقرأ في هذا المصحف فخلعه ثم لف ورقة
 وغر زدفية ثم قرأ فيه يحنث لان اسم المصحف باق وان فرق ولو حلف على نعل لا يلبسها فقطع شرا كما وشركا بغيره
 ثم لبسها حنث لان اسم النعل يتناولها بعد قطع الشراك ولو حلفت امرأة لا تلبس هذه الملحفة فخيطة جانبها
 فجعلت درعا وجعل لها جيبا ثم لبستها لم يحنث لانها درع وليست بملحفة فان أعيدت ملحفة فلبستها حنث
 لانها عادت ملحفة بغير تأليف ولا زيادة ولا نقصان فهي على ما كانت عليه وقال ابن سماعة عن محمد بن رجل
 حلف لا يدخل هذا المسجد فز يد فيه طائفة فدخلها لم يحنث لان اليمين وقعت على بقعة معينة فلا يحنث بغيرها ولو قال
 مسجد بني فلان ثم زيد فيه فدخل ذلك الموضع الذي زيد فيه حنث وكذلك الدار لانه عقد يمينه على الاضافة وذلك
 موجود في الزيادة ولو حلف لا يدخل بيتا فدخل مسجدا أو بيعة أو كنيسة أو بيت نار أو دخل الكعبة أو حماما أو
 دهليزا أو طلة باب دار لا يحنث لان هذه الاشياء لا تسمى بيتا على الاطلاق عرفا وعادة وان سمي الله عز وجل الكعبة
 بيتا في كتابه في قوله تعالى ان أول بيت وضع للناس للذي ببكة وسمى المساجد بيوتا حيث قال تعالى في بيوت اذن
 الله ان ترفع ويذكر فيها اسمه لان مبنى الايمان على العرف والعادة لا على نفس اطلاق الاسم ألا ترى أن من حلف
 لا يأكل لحما فأكل سمكا لا يحنث وان ساء الله تعالى لحما في كتابه الكرم بقوله عز وجل لنا كلوا منه لحما طريا لم يسلم
 لحما في عرف الناس وعاداتهم كذا هذا وقيل الجواب المذكور في مثل الدهليز في دهليز يكون خارج باب الدار لانه
 لا يبات فيه فان كان داخل البيت وتمكن فيه البيوتية يحنث والصحيح ما أطلق في الكتاب لان الدهليز لا يبات فيه
 عادة سواء كان خارج الباب أو داخله ولو دخل صفة يحنث كذا ذكر في الكتاب وقيل انما وضع المسألة على عادة
 أهل الكوفة لان صفاتهم تغلق عليها الابواب فكانت بيوتها لوجود معنى البيت وهو ما يبات فيه عادة ولذا سمي ذلك
 بيتا عرفا وعادة فاما على عادة أهل بلادنا فلا يحنث لانعدام معنى البيت وانعدام العرف والعادة والتسمية أيضا
 ولو حلف لا يدخل من باب هذه الدار فدخلها من غير الباب لم يحنث لعدم الشرط وهو الدخول من الباب فان ثقب
 للدار بابا آخر فدخل يحنث لانه عقد يمينه على الدخول من باب منسوب الى الدار وقد وجد والباب الحادث كذلك
 في حنث وان عني به الباب الاول يدين فيما بينه وبين الله تعالى لان لفظه يحتمله ولا يدين في القضاء لانه خلاف الظاهر
 حيث أراد بالطلق المقيد وان عني الباب فقال لا أدخل من هذا الباب فدخل من باب آخر لا يحنث وهذا مما لا شك فيه
 لانه لم يوجد الشرط ولو حلف لا يدخل دار فلان فدخل دارا يسكنها فلان بملك أو اجارة أو إعارة فهو سواء يحنث في
 يمينه ذلك أبو يوسف وذكر محمد في الاصل وضع المسألة في المستأجر وهذا قول أصحابنا وقال الشافعي لا يحنث
 وجه قوله أن قوله دار فلان اضافة ملك اذا الملك في الدار لا أجر وانما المستأجر ملك المنفعة فلا يتناول اليمين (ولنا) أن
 الدار المسكونة بالاجارة والإعارة تضاف الى المستأجر والمستعير عرفا وعادة والدليل عليه أيضا ما روى عن رسول الله
 صلى الله عليه وسلم أنه مر بمحائط فاعجبه فقال لمن هذا فقال رافع بن خديج كى يارسول الله استأجرته اضافة الى نفسه
 ولم ينكر عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم فقد ثبتت الاضافة عرفا فاما اذا حلف لا يدخل دارا فلان فدخل
 دارا له قد أجرها لغيره قال محمد يحنث لانه حلف على دار بملكها فلان والملك له سواء كان يسكنها أو لا يسكنها وروى
 هشام عن محمد أنه لا يحنث لانها تضاف الى الساكن بالسكنى فسقط اضافة الملك والجواب أنه غير ممتنع أن تضاف دار
 واحدة الى المالك بجهة الملك والى الساكن بجهة السكنى لان عند اختلاف الجهة تذهب الاستحالة فان قال لا أدخل
 حانوتا فلان فدخل حانوتا له قد أجره فان كان فلان ممن له حانوت يسكنه فانه لا يحنث بدخول هذا الحانوت لانه

يضاف الى سا كنه ولا يضاف الى مالكة وان كان المحلوف عليه لا يعرف بسكنى حانوت يحنث لا ناعلم أنه أراد به
 اضافة الملك لا اضافة السكنى كما يقال حانوت الامير وان كان لا يسكنها الامير وان حلف لا يدخل دار فلان قد دخل
 داراً بين فلان وبين آخر فان كان فلان فيها سا كنهان حنث وان لم يكن سا كنهان لا يحنث لانه اذا كان سا كنهان فيها كانت
 مضافة اليه بالسكنى وان لم يملك شيئاً منها فاذا ملك نصفها أولى واذا لم يسكن فيها كانت الاضافة اضافة الملك والكل غير
 مضاف اليه و فرق بين هذا وبين ما اذا حلف لا يزرع أرضاً لفلان فزرع أرضاً بينه وبين غيره انه يحنث لان كل جزء
 من الارض يسمى أرضاً وبعض الدار لا يسمى داراً ولو حلف لا يدخل بيت فلان ولا نية له قد دخل داره و فلان
 فيها سا كن لا يحنث حتى يدخل البيت لان البيت اسم لموضع بيوت فيه عادة ولا يبات في حن الدار عادة فان نواه
 يصدق لانه شدد على نفسه وقال ابن رستم قال محمد بن رجل حلف لا يدخل دار رجل بعينه مثل دار عمرو بن
 حريث وغيرهما من الدور المشهورة بار بابها قد دخل الرجل وقد كان باعها عمرو بن حريث أو غيره ممن تنسب قبل
 اليمين اليه ثم دخلها الخالف بعد ذلك حنث لان الدور المشهورة انما تضاف الى اربابها على طريق النسبة لا على طريق
 الملك وزوال الملك لا يوجب بطلان اليمين وان كانت هذه اليمين على دار من هذه الدور التي ليست لها نسبة تعرف
 بها لم يحنث في عينه لانه يراى بهذه الاضافة الملك لا النسبة فاذا زال الملك زالت الاضافة وقال ابن رستم عن محمد بن رجل
 حلف لا يدخل هذه الحجرة فكسرت الحجرة فدخلها بعدما كسرت لا يحنث وليست الحجرة كالدار لان الحجرة
 اسم لما حفر بالبناء فكان كالبيت فاذا انهدمت فقد زال الاسم وقال ابن رستم عن محمد بن رجل حلف لا يدخل دار
 فلان فصعد السطح يحنث لان سطح الدار منها الا أن يكون نوى حن الدار فلا يحنث فيما بينه وبين الله لانهم قد
 يذكرون الدار ويريدون به الصحن دون غيره فقد نوى ما يحتمله كلامه ولو حلف لا يدخل هذا المسجد فصعد فوقه
 حنث لان سطح المسجد من المسجد ألا ترى لو انتقل المعتكف اليه لا يبطل اعتكافه فان كان فوق المسجد مسكن
 لا يحنث لان ذلك ليس بمسجد ولو انتقل المعتكف اليه بطل اعتكافه ولو حلف لا يدخل هذه الدار لا يجتاز اقل ابن
 سماعة روى عن أبي يوسف أنه ان دخل وهو لا يريد الجلوس فانه لا يحنث لانه عقد بعينه على كل دخول واستثنى
 دخولا بصفة وهو ما يقصد به الاجتياز وقد دخل على الصفة المستثناة فان دخل يعود من رضاء ومن رأى به الجلوس عنده
 حنث لانه دخل لا على الصفة المستثناة فان دخل لا يريد الجلوس ثم بدا له بعد ما دخل فجلس لا يحنث لانه لم يحنث
 حين دخوله لوجوده على الوصف المستثنى ولم يوجد الدخول بعد ذلك اذ المكث ليس بدخول فلا يحنث وذكر في
 الاصل اذا حلف لا يدخل هذه الدار الا عابراً سبيل فدخلها لم يحنث لان عابراً السبيل هو المجتاز فاذا دخلها لغير اجتياز
 حنث قال الا أن ينوى لا يدخلها يريد ان يذللها فان نوى ذلك فانه يسعه لانه قد يقال دخلت عابراً سبيل بمعنى انى لم
 أتم على الدخول ولم أستقر فقد نوى ما يحتمله كلامه ولو حلف لا يطأ هذه الدار بقدمه فدخلها راكباً يحنث لانه قد
 يراد به الدخول في العرف لا مباشرة قدمه الارض ألا ترى أنه لو كان في رجله حذاء نعل يحنث فعلم أن المراد منه
 الدخول وان حلف لا يضع قدمه في هذه الدار فدخلها راكباً حنث لان وضع القدم في عرف الاستعمال صار عبارة
 عن الدخول فان كان نوى أن لا يضع قدمه ماشياً فهو على ما نوى لانه نوى حقيقة كلامه فيصدق وكذلك اذا دخلها
 ماشياً وعليه حذاء ولا حذاء عليه لما قلنا وروى هشام عن محمد بن حلف لا يدخل هذه الدار قد دخل حانوتاً مشرعاً
 من هذه الدار الى الطريق وليس له باب في الدار فانه يحنث لانه من جملة ما أحاطت به الدائرة قال هشام وسألت أبا
 يوسف ان دخل بستاناً في تلك الدار قال لا يحنث وهذا محمول على بستان متصل بالدار فان كان في وسط الدار يحنث
 لا حاطة الدائرة به هكذا روى عن محمد وقال ابن سماعة في نوادره عن محمد بن رجل حلف لا يدخل دار فلان فحفر سراً
 فبلغ داره وحفر تحت دار فلان حتى جاوزها فدخل الخالف ذلك السرب حتى مضى فيه تحت دار فلان فانه لا يحنث

إلا أن يكون من هذه القناة مكان مكشوف إلى الدار يستقي منه أهل الدار فدخل الخالف القناة فبلغ ذلك المكشوف
 فيحنت وان لم يبلغ لم يحنت وان كان المكشوف شيئاً قليلاً لا ينتفع به أهل الدار وانما هو للضوء فمر الخالف بالقناة
 حتى بلغ الموضع فليس يحانت لان القناة تحت الدار اذا لم يكن منفذاً لا تعد من الدار لان المقصود من دخول داره اما
 كرامة واما هتك حرمة وذلك لا يوجد فيما لا منفذ له واذا كان لها منفذ يستقي منه الماء فانه يعد من مرافق الدار بمنزلة
 بئر الماء فاذا بلغ اليه كان كمن دخل في بئر داره واذا كان لا ينتفع به الا للضوء لا يكون من مرافق الدار فلا يصير بدخوله
 داخل في الدار فلا يحنت ولو دخل فلان سر باحت داره وجعله بيوتاً وجعل له أبواباً إلى الطريق فدخلها رجل
 حلف لا يدخل دار فلان فهو حانت لان السرب تحت الدار من بيوت الدار ولو عمد فلان إلى بيت من داره أو بيتين
 فسد أبوابهما من قبل داره وجعل أبوابهما إلى دار الخالف فدخل الخالف هذين البيتين فانه لا يحنت لانه لما جعل
 أبوابهما إلى دار الخالف فقد صارت منسوبة إلى الدار الاخرى وقال ابن سماعة في السرب اذا كان باباً إلى الدار
 ومحطه في دار أخرى أنه من الدار التي مدخله اليها وبابه اليها لانه بيت من بيوتها وقال ابن سماعة عن أبي يوسف في
 رجل حلف لا يدخل بغداد فانحدر من الموصل في سفينة فمر بدجلة لا يحنت فان خرج فمضى فمضى على الجسر حنت
 وان قدم إلى الشط ولم يخرج لم يحنت ولم يكن مقيماً ان كان أهله ببغداد وان خرج إلى الشط حنت وقال ابن سماعة عن
 محمد اذا انحدر في سفينة من الموصل إلى البصرة فمر في شط الدجلة فهو حانت فصارت المسألة مختلفة بينهما وجه قول
 محمد أن الدجلة من البلد بدليل أنه لو عقد عليها جسر كانت من البلد فكذا اذا حصل في هذا الموضع في سفينة ولا ي
 يوسف أن موضع الدجلة ليس موضع قرار فلا يكون مقصوداً بعقد الممين على الدخول فلا تنصرف الممين إليه قال بشر
 عن أبي يوسف في رجل قال لا مر أنه ان دخلت هذه الدار ولم تعطني ثوب كذا فأنت طالق فدخلت الدار ثم اعطته
 الثوب بعد ذلك فان الطلاق يقع عليها وان كانت اعطته الثوب قبل أن تدخل لم يقع عليها الطلاق لانه جعل شرط
 وقوع الطلاق دخولها الدار لا على صفة الاعطاء وهو أن لا يكون الزوج معطى حال الدخول لان هذه الواو للحال بمنزلة
 قوله ان دخلت الدار وأنت راكبة أنه يعتبر كونها راكبة حال الدخول ولا يعتبر الركب بعده كذا هذا وكذلك لو قال
 ان خرجت ولم تأكل أو خرجت وليس عليك ازار أو خرجت ولم تتخمرى لما قلنا ولو قال لها ان لم تعطني هذا الثوب
 ودخلت هذه الدار فأنت طالق ولا نية له فان الطلاق لا يقع عليها حتى يجتمع الأمران جميعاً وهو ان لا تعطيه الثوب
 إلى أن يموت أحدهما أو يهلك الثوب ويدخل الدار فاذا اجتمع هذان وقع الطلاق والا فلا لانه جعل ترك العطية
 والدخول جميعاً شرطاً لوقوع الطلاق لان قوله ودخلت الدار شرط معطوف على ترك العطية وليس بوصف له
 فيشمل وقوع الطلاق بوجودهما ثم لا يتحقق الترك الا بموت أحدهما أو بهلاك الثوب فاذا مات أحدهما أو
 هلك الثوب ودخلت الدار فقد وجد الشرطان فيحنت ولو قال والله لا تدخلين هذه الدار ولا تعطيني هذا الثوب
 فأيهما فعلت حنت لان كلمة النفي دخلت على كل واحد منهما على الافراد فيقتضي انتفاء كل واحد منهما على
 الافراد كما في قوله تعالى فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج ومن هذا الجنس ما روى ابن سماعة عن أبي
 يوسف فيمن قال والله لا أشتري بهذا الدرهم غير لحم فاشترى بنصفه لحماً وبنصفه خبزاً يحنت استحساناً ولا يحنت في
 القياس وجه القياس انه جعل شرط حنته أن يشتري بجميع الدرهم غير اللحم وما اشترى بجميعه بل ببعضه فلم يوجد
 شرط الحنت فلا يحنت وجه الاستحسان ان مبنى الايمان على العادة وعادة الناس انهم يريدون بمثل هذا الكلام
 أن يشتري الخالف بجميع الدرهم اللحم ولم يشتري بجميعه اللحم فيحنت فلان كان نوى أن لا يشتري به كله غير اللحم لم يحنت
 ويدين في القضاء لانه نوى ظاهر كلامه فيصدق ولو قال والله لا أشتري بهذا الدرهم الا لحماً فلا يحنت حتى يشتري
 بالدرهم كله غير لحم وهذا يؤيد وجه القياس في المسألة الاولى لان الاو غير كلاهما من الفاظ الاستثناء وانا نقول قضية
 القياس هذا في المسألة الاولى ألا يرى أنه لو نوى أن يشتري به كله غير اللحم صدق في القضاء لا تتركنا هذا القياس هناك

للعرف والعادة ولا عرف ههنا يخالف القياس فعمدنا للقياس فيه ولو قال والله لا أشتري بهذا الدرهم الا ثلاثة أرطال
لحم فاشترى ببعض الدرهم لحماً أقل من ثلاثة أرطال وبيقيته غير لحم حنث لان قوله والله لا أشتري بهذا الدرهم وقع
على كل شراء بهذا الدرهم ثم استثنى من هذه الجملة شراء بصفة وهو ان يشتري به ثلاثة أرطال ولم يوجد فلم يوجد المستثنى
فبقى ما شره داخل في اليمين فيحنث به ومن هذا القليل ما اذا قال رجلان والله لا يتيان الا في بيت فبات أحدهما في
بيت والاخر في بيت آخر حنث لانه جعل شرط حنثه يتو تهما جميعاً في غير بيت واحد وقد بان في غير بيت واحد
لانهما بانا في بيتين فوجد شرط الحنث فهو الفرق وذكر محمد في الجامع في رجل قال ان كنت ضربت هذين الرجلين
الا في دار فلان فعبدى حر وقد ضرب واحد منهما في دار فلان وواحد في غير دار فانه لا يحنث لانه جعل شرط حنثه
ضربهما في غير دار فلان ولم يوجد ولو قال ان لم أكن ضربته هذين السوطيين في دار فلان فعبدى حر والمسألة بحالها
حنث لان شرط الحنث أن يجتمع الشرطان في دار فلان ولم يجتمعا فيحنث ولو حلف لا يدخل على فلان فدخل عليه
بيته فان قصده بالدخول يحنث وان لم يقصده لا يحنث وكذلك اذا دخل عليه بيت غيره وانما اعتبر القصد ليكون
داخلا عليه لان الانسان انما يحلف ان لا يدخل على غيره استخفافاً به وتركاً لكرامه عادة وذا لا يكون الامع القصد
وذكر الكرخي عن ابن سماعه في نوادره خلاف هذا فقال في رجل قال والله لا أدخل على فلان بيتاً فدخل بيتاً على قوم
وفيهما فلان ولم يعلم به الخالف فانه حانث بدخوله فلم يعتبر القصد بالدخول على فلان لاستحالة القصد بدون العلم
ووجهه انه جعل شرط الحنث الدخول على فلان والعلم بشرط الحنث ليس بشرط في الحنث كمن حلف لا يكلم
زيداً فكلّمه وهو لا يعرف أنه زيد وظاهر المذهب ما تقدم ولو علم أنه فيهم فدخل ينوي الدخول على القوم لا عليه
لا يحنث فيما بينه وبين الله عز وجل لانه اذا قصد غيره لم يكن داخلاً عليه ولا يصدق في القضاء لان الظاهر دخوله على
الجماعة وما في اعتقاده لا يعرفه القاضي فان دخل عليه في مسجد أو مظلة أو سقيفة أو دهيّة دار لم يحنث لان ذلك يقع على
الدخول المعتاد وهو الذي يدخل الناس بعضهم على بعض ولا يكون ذلك الا في البيوت فان دخل عليه في فسطاط أو
خيمة أو بيت شعر لم يحنث الا أن يكون الخالف من أهل البادية لانهم يسمون ذلك بيتاً والتعويل في هذا الباب
على العرف والعادة وقال ابن سماعه عن محمد اذا حلف لا يدخل على فلان هذه الدار فدخل الدار وفلان في بيت من
الدار لا يحنث وان كان في صحن الدار يحنث لانه لا يكون داخلاً عليه الا اذا شاهده ألا ترى ان السقايد دخل دار الامير
ولا يقال انه دخل على الامير وفي الاول شاهده وفي الثاني لم يشاهده وكذا لو حلف لا يدخل على فلان هذه القرية
أنه لا يكون داخلاً عليه الا اذا دخل في بيته وتخصيص القرية بمنع وقوع الحنث بالدخول في غيرها وقال ابن رستم
عن محمد اذا قال والله لا أدخل على فلان ولم يذكر بيتاً ولا غيره فدخل عليه فسطاطاً أو داراً حنث وهذا محمول على أن
من عادة فلان أن يدخل عليه في الفسطاط وان دخل عليه في المسجد أو الكعبة أو الحمام لا يحنث لان المقصود
بهذه اليمين الامتناع من الدخول في المواضع التي يكرم الناس بالدخول عليه فيها وهذا لا يوجد في الحمام والكعبة
والمسجد قال محمد ولو دخل على فلان بيته وهو يريد رجلاً غيره بزوره لم يحنث لانه لم يدخل على فلان لما لم يقصده
وان لم يكن له نية حنث لانه يكون داخلاً على كل من في الدار فيحنث كمن حلف لا يسلم على رجل فسلم على جماعة
وهو فيهم ولا نية له قال بشر سمعت أبا يوسف يقول فيمن قال لا مرأته ان دخلت هذه الدار وخرجت منها فانت
طالق فاحتملها انسان وهي كارهة فادخلها ثم خرجت من قبل نفسها ثم دخلها ولم تخرج وقع الطلاق لان الواو
لا تقتضي الترتيب لانها لجمع المطلق ولا عادة في تقدم أحد الشرطين على الآخر فيعلق الطلاق بوجودهما من غير
مراعاة الترتيب وكذلك القيام والقعود والسكوت والكلام والصوم والافطار ونحو ذلك لما قلنا ولو قال لها ان
حضت وطهرت فأنت طالق فطهرت من هذا الحيض ثم حاضت لم يقع الطلاق حتى تطهر ولا يقع الطلاق في هذا
الموضع حتى يتقدم الحيض الطهر وكذلك اذا قال لها اذا حبلت وولدت وهي حبل وكذا اذا قال اذا زعت

وحصدت لا بد من تقدم الزرع الحصاد والحمل الولادة والحيض الطهر لان احدا لا مري يتعقب الا كخر عادة
فلزم مراعاة الترتيب بالعادة ولو قال لا امرأته ان تزوجتك وطلقتك فعبدي حر ولا نية له فطلقتها واحدة بائنة ثم تزوجها
عتق عبده لانها لا تحتل الزوج لئلا يكون لها زوجة له وتحتل الطلاق فيراعى فيه معنى الجمع المطلق لا الترتيب ومتى
طلقها وتزوجها فقد جمع بينهما فوجد الشرط

فصل * وأما الحلف على الخروج فالحرف هو الا تفصال من الحصن الى العورة على مضادة الدخول فلا
يكون المكث بعد الخروج وخارجا كمالا يكون المكث بعد الدخول دخولا لانعدام حده وحقيقته ثم الخروج كما
يكون من البلدان والدور والمنازل والبيوت يكون من الاخبية والقساطيط والحميم والسفن لوجود حده كالدخل
والخروج من الدور المسكونة أن يخرج الحالف بنفسه ومتاعه وعياله كما اذا حلف لا يسكن والخروج من البلدان
والقرى أن يخرج الحالف بيده خاصة وهذا يشهد لقول من قال من أحببنا ان من حلف لا يسكن في بلد فخرج بنفسه
دون عياله لا يحنث والتعويل في هذا على العرف فان من خرج من الدار وأهله ومتاعه فيها لا يعد خارجا من الدار
ويقال لم يخرج فلان من الدار اذا كان أهله ومتاعه فيها ومن خرج من البلد يعد خارجا من الدار وان كان أهله ومتاعه
فيه وقال هشام سمعت أبا يوسف قال اذا قال والله لا أخرج وهو في بيت من الدار فخرج الى صحن الدار لم يحنث لان
الدار والبيت في حكم بقعة واحدة فالحلف على الخروج المطلق يقتضي الخروج منهما جميعا فلم يوجد لا يحنث الا أن
تكون نيته أن لا يخرج من البيت فاذا خرج الى صحن الدار حنث لانه نوى ما يحتمله لفظه وهو الا تفصال من داخل
الى خارج وفيه تشديد على نفسه فان قال نويت الخروج الى مكة أو اخر وجامن البلد فانه لا يصدق في القضاء ولا فيما
بينه وبين الله تعالى لانه نوى تخصيص المكان وهو ليس بمذكور وغير المذكور لا يحتمل نية التخصيص وكذلك
قال محمد في الجامع لو قال ان خرجت فعبدي حر وقال عتيت به السفر الى بغداد دون ما سواها لم يدين في القضاء ولا فيما
بينه وبين الله تعالى لما قلنا وقال هشام سألت محمدا عن رجل حلف لا يخرج من الري الى الكوفة فخرج من الري
يريد مكة وطريقه على الكوفة قال محمد ان كان حين خروجه من الري نوى ان يمر بالكوفة فهو حانث وان كان حين
خروجه من الري نوى أن لا يمر بها ثم بدله بعد ما خرج وصار من الري الى الموضع الذي تقصر فيه الصلاة أن يمر
بالكوفة فخرج بها لم يحنث لان النية تعتبر حين الخروج وفي الفصل الاول وجدت نية الخروج الى الكوفة لانه لما نوى
أن يخرج الى مكة ويمر فقد نوى الخروج الى الكوفة والى غيرها فيحنث وفي الفصل الثاني لم توجد النية وقت الخروج
فلا يحنث وان كان نيته أن لا يخرج الى الكوفة خاصة ليست الى غيرها ثم بدله الخرج فخرج ونوى أن يمر بالكوفة
قال محمد هذا لا يحنث فيما بينه وبين الله عز وجل لانه نوى تخصيص ما في لفظه وقال ابن سماعة عن أبي يوسف في
رجل قال لا امرأته ان خرجت من هذه الدار الا الى المسجد فانت طالق فخرجت تريد المسجد ثم بدلهما فذهبت الى
غير المسجد لم تطلق لانه جعل الخروج الى المسجد مستثنى من اليمين ولما خرجت تريد المسجد فقد تحقق الخروج
الى المسجد فوجد الخروج المستثنى فبعد ذلك وان قصبت غير المسجد لكن لا يوجد الخروج بل المكث في
الخارج وانه ليس بخروج لعدم حده فلا يحنث وقال عمر بن أسد سألت محمدا عن رجل حلف ليخرجن من البلدة
ما بالخروج قال اذا جعل البيوت خلف ظهره لان من حصل في هذه المواضع جاز له القصر ولا يجوز له القصر الا بالخروج
من البلد فعلم انه خرج من البلد قال عمر سألت محمدا عن رجل قال لا امرأته ان خرجت في غير حق فانت طالق
فخرجت في جنازة والدها أو أخ لا تطلق وكذلك كل ذي رحم محرم وكذلك خروجها الى العرس أو خروجها فيما يجب
عليها لان الحق المذكور في هذا الموضع لا يراد به الواجب عادة وانما يراد به المباح الذي لا ماثم فيه ولو قال لها ان خرجت
من هذه الدار فانت طالق فخرجت منها من الباب أي باب كان ومن أي موضع كان من فوق حائط أو سطح أو قبة
حنث لوجود الشرط وهو الخروج من الدار ولو قال ان خرجت من باب هذه الدار فخرجت من أي باب كان من

الباب القديم أو الحادث بعد المين حنث لوجود الشرط وهو الخروج من باب الدار ولا يحنث بالخروج من السطح أو فوق الحائط أو النقب لعدم الشرط ولوعين بابي المين يتعين ولا يحنث بالخروج من غيره لأن التعيين مقيد في الجملة فيعتبر ولو قال ان خرجت من هذه الدار الا في أمر كذا فهدأ وقوله الا باذني واحد وسند كره ان شاء الله تعالى ولو قال ان خرجت من هذه الدار مع فلان فانت طالق فخرجت وحدها أو مع فلان آخر ثم خرج فلان ولحقها لم يحنث لان كلمة مع للقران فيقتضي مقارنتها في الخروج ولم يوجد لان المكث بعد الخروج ليس بخروج لانعدام حده ولو قال ان خرجت من هذه الدار فانت طالق فصعدت الصحرَاء الى بيت علو أو كنيف شارع الى الطريق الا عظم لا يحنث لان هذا في العرف لا يسمى خروجاً من الدار ولو حلف لا يخرج من هذه الدار فخرج منها ما شيا أو راكبا أو أخرجه رجل بأمره أو بغير أمره أو أخرجه أحدى رجله فالجواب فيه كالجواب في الدخول وقد ذكرناه ولو حلف لا يخرج الى مكة فخرج من بلده يريد مكة حنث لان خروجه من بيته هو انفصال من داخل بلده الى خارجه على نية الحج وقد وجد وقد ذكرنا تفسير خروجه من بلده وهو ان يجعل بيوت بلده خلف ظهره ولو قال لا آتي مكة فخرج اليها لا يحنث ما لم يدخلها لان اتيان الشيء هو الوصول اليه ولو قال لا يذهب الى مكة فلا رواية فيه واختلف المشايخ قال بعضهم هو والخروج سواء وقال بعضهم هو والا تيان سواء ولو قال أنت طالق ان خرجت من هذه الدار الا باذني أو بامرئ أو برضائي أو بعلمي أو قال ان خرجت من هذه الدار بغير اذني أو امرئ أو رضائي أو بعلمي فهو على كل مرة عندهم جميعاً وههنا ثلاث مسائل احداها هذه والثانية أن يقول أنت طالق ان خرجت من هذه الدار حتى آذن لك أو امرأ أو أرضي أو أعلم والثالثة أن يقول أنت طالق ان خرجت من هذه الدار الا ان آذن لك أو امرأ أو أعلم أو أرضي أما المسئلة الاولى فالجواب ما ذكرنا ان ذلك يقع على الاذن في كل مرة حتى لو آذن لها مرة فخرجت ثم عادت ثم خرجت بغير اذن حنث وكذلك لو آذن لها مرة فقبل أن يخرج منها عن الخروج ثم خرجت بعد ذلك يحنث وانما كان كذلك لانه جعل كل خروج شرطاً لوقوع الطلاق واستثنى خروجاً موصوفاً بكونه ملتصقاً بالاذن لان الباء في قوله الا باذني حرف الصاق هكذا قال أهل اللغة ولا بد من شيئين يلتصقان بآلة الالتصاق كقافي قولك كتبت بالقلم وضربت بالسيف التصق الضرب بالسيف والكتابة بالقلم وليس ههنا شيء مظهر يلتصق به الاذن فلا بد من ان يضمير كقافي قوله بسم الله أنه يضمير فيه ابتدئ وفي باب الحلف قوله بالله لا فعلن كذا انه يضمير فيه أقسم لتكون الباء ملتصقة للاسم بقوله ابتدئ واسم الله في باب الحلف بقوله أقسم بالله ولا بد لكل مضمير من دليل عليه اما حال واما لتظم مذكور لان الوصول الى ما خفي غير ممكن الا بواسطة الحال ولا حال ههنا يدل على اضمار شيء فاضمرنا ما دل عليه اللفظ المذكور في صدر الكلام وهو قوله ان خرجت وليس ذلك الا الخروج فصار تقدير الكلام ان خرج فلان من هذه الدار خروجا الاخر وجاباذني والمصدر الاول في موضع النسق فيعم فيصح استثناء الثاني منه لانه بعض المستثنى منه وهو خروج موصوف بصفة الالتصاق بالاذن فقد تنق كل خروج واستثنى خروجاً موصوفاً بكونه ملتصقاً بالاذن فسبق كل خروج غير موصوف بهذه الصفة تحت المستثنى منه وهو الخروج العام الذي هو شرط وقوع الطلاق فاذا وجد خروج اتصل به الاذن لم يكن شرطاً لوقوع الطلاق واذا وجد خروج غير متصل به الاذن كان شرطاً لوقوع الطلاق كما اذا قال لها أنت طالق ان خرجت من هذه الدار الا بلحفة ان كل خروج بوصف بهذه الصفة وهو ان يكون بلحفة يكون مستثنى من المين فلا يحنث به وكل خروج لا يكون بهذه الصفة يبقى تحت عموم اسم الخروج فيحنث به كذا هذا فان أراد بقوله الا باذني مرة واحدة يدين فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء أيضاً في قول أبي حنيفة ومحمد وأبي الوائتين عن أبي يوسف وروى أيضاً عنه انه لا يدين في القضاء لانه نوى خلاف الظاهر لان ظاهر هذا الكلام يقتضي تكرار الاذن في كل مرة لما بيننا (وجه) ظاهر الرواية ان تكرار الاذن مائت بظاهر اللفظ وانما ثبت باضمار الخروج فاذا نوى مرة واحدة فقد نوى ما يقتضيه ظاهر كلامه

فيصدق ثم في قوله لا باذني لو أراد الخرج لا يحنث وتقدر المرأة على الخروج في كل وقت من غير حنث فالجيلة
 فيه ان يقول الزوج لها اذنت لك أبدا أو اذنت لك الدهر كله أو كلما شئت الخرج وج قد اذنت لك وكذلك لو قال
 لها اذنت لك عشرة أيام فدخلت مرارا في العشرة لا يحنث فلوانه اذن لها اذنا عما ثم نهاها عن الخرج هل يعمل نهيه
 قال محمد يعمل نهيه ويبطل اذنه حتى انها لو خرجت بعد ذلك بغير اذنه يحنث وقال أبو يوسف لا يعمل فيه نهيه
 ورجوعه عن الاذن (وجه) قول محمد انه لو اذن لها مرة ثم نهاها صح نهيه حتى لو خرجت بعد النهي يحنث فكذا اذا
 اذن لها في كل مرة وجب أن يعمل نهيه ويرفع الاذن بالنهي (وجه) قول أبي يوسف ان الاذن الموجود على طريق
 العموم في الخرجات كلها يبطل الشرط لان شرط وقوع الطلاق الخرج والذى ليس بموصوف بكونه ملتصقا
 بالاذن وهذا لا يتصور بعد الاذن العام لان كل خروج يوجد بعده لا يوجد الا ملتصقا بالاذن فخرج الشرط من
 ان يكون متصور الوجود ولا بقاء لليمين بدون الشرط كمالا بقاء لها بدون الجزاء لانها تتركب من الشرط والجزاء
 فلم يبق اليمين فوجد النهي العام ولا يمين فلم يعمل بخلاف الاذن الخاص بمرة واحدة ثم النهي عنها لان هناك بالاذن
 بالخرج مرة لم ترتفع اليمين فجاء النهي واليمين باقية فصح النهي وأما المسئلة الثانية فجوابها ان ذلك على الاذن مرة
 واحدة حتى لو اذن لها مرة فخرجت ثم عادت ثم خرجت بغير اذن لا يحنث وكذا اذا اذن لها مرة ثم نهاها قبل أن
 يخرج ثم خرجت بعد ذلك لا يحنث لان كلمة حتى كلمة غاية وهي بمعنى الى وكلمة الى كلمة انتهاء الغاية فكذا كلمة
 حتى ألا ترى انه لا فرق بين قوله حتى آذن وبين قوله الى ان آذن ومعنى قوله حتى ان آذن وكلمة ان مضمرة لان حتى
 لما كانت من عوامل الاسماء وما كان من عوامل الاسماء لا يدخل الافعال البتة فلم يكن بد من اضمار ان لتصير
 بالفعل الذي هو صلتها بمنزلة المصدر قول أحب أن تقوم أي أحب قيامك فيكون قوله حتى آذن أي حتى اذني وهو
 قوله الى اذني ولهذا ادخلوا كلمة ان بعد الى فقالوا الى ان آذن الا ان هناك اعتادوا الاظهار مع الى وهنما مع حتى
 اعتادوا الاضمار واذا كان كذلك صار وجود الاذن منه غاية لم يظفر الخروج والمضروب له الغاية ينتهي عند
 وجود الغاية فينتهي حظر الخروج ومنعه باليمين عند وجود الاذن مرة واحدة بخلاف الاول فان أراد بقوله حتى
 آذن في كل مرة فهو على ما نوى في قولهم جميعا ويجعل حتى مجازا عن الى لوجود معنى الانتهاء في الاستثناء على ما بينا
 وفيه تشديد على نفسه فيصدق (وأما) المسئلة الثالثة فلا يجوز فيها الجواب في قوله حتى آذن في قول العامة وقال
 القراء الجواب فيها كالجواب في قوله لا باذني وجه قوله ان كلمة الاستثناء فلا بد من تقديم المستثنى منه عليها وتأخير
 المستثنى عنها وان مع الفعل المستقبل بمنزلة المصدر على ما مر فصار تقدير الكلام ان خرجت من الدار الاخرى جاباذني
 وهذا ليس بكلام مستقيم فلا بد من ادراج حتى نصح الكلام فندرج الباء ويجعل معناه الاخرى جاباذني واسقاط
 الباء في اللفظ مع ثبوتها في التقدير جائز في اللغة كما روى عن رؤبة بن العجاج انه قيل له كيف أصبحت فقال خير
 عافاك الله أي بخير وكذا يحذفون الباء في القسم فيقولون الله مكان قولهم بالله وانما اختلفوا في الخفض والنصب واذا
 كان هذا جائزا أدرجت لضرورة تصحيح الكلام والدليل عليه قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا لا تدخلوا بيوت
 النبي الا أن يؤذن لكم أي الا باذن لكم حتى كان محتاجا الى الاذن في كل مرة فكذا فيما نحن فيه ولنا ان هذا الكلام لما
 لم يكن بنفسه صحيحا لما قاله القراء ولا بد من القول بتصحيحه ولكن تصحيحه على التقدير الذي قاله القراء وأمكن
 تصحيحه أيضا بجعله لا يمتنى حتى والى لان كلمة الاستثناء وما وراء كلمة الاستثناء وهو المستثنى منه ينتهي
 عند كلمة الاستثناء وعند وجود المستثنى فصارت كلمة الاستثناء على هذا التقدير للغاية فاقم مقام الغاية فصار كأنه
 قال ان خرجت من هذه الدار الى اذني أو حتى اذني وهذا أولى مما قاله القراء لان تصحيح الكلام يجعل كلمة
 قائمة مقام أخرى أولى من التصحيح بطريق الاضمار لان جعل الكلمة قائمة مقام أخرى وان كان فيه ضرب تغيير
 لكن التغيير تصرف في الوصف والاضمار اثبات أصل الكلام والتصرف في الوصف بالتغيير والتبديل أولى

من اثبات الاصل بلا شك فكان هذا أولى على ان فيا قاله اضا رشيئين أحدهما الباء والاخر الجالب للباء وهو قوله
الاخر وجا وليس فيما ذهبنا اليه ادراج شيء بل إقامة ما فيه معنى الغاية مقام الغاية ولا شك ان هذا أدون فكان
التصحيح به أولى ولهذا كان معنى قوله تعالى لا يزال بنيانهم الذي بنوا ريبة في قلوبهم الا أن تقطع قلوبهم أي الى
ان تقطع قلوبهم والله عز وجل أعلم أي الى وقت تقطع قلوبهم وهو حالة الموت وفي قوله عز وجل الا أن يؤذن لكم
انما احتيج الى الاذن في كل مرة لا بمقتضى اللفظ بل بدليل آخر وهو أن دخول دار الغير بغير اذنه حرام الا يرى
انه قال عز وجل في آخر قوله تعالى ان ذلكم كان يؤذي النبي ومعنى الاذى موجود في كل ساعة فشرط الاذن
في كل مرة والله عز وجل أعلم فان قال الا باذن فلان فمات المحلوف على اذنه بطلت اليمين عند أبي حنيفة ومحمد وعند
أبي يوسف هي على حالها وهذا فرع اختلافهم فيمن حلف ليشرب من الماء الذي في هذا الكوز وليس في الكوز ماء
انه لا تنقذ اليمين في قول أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف تنقذ بناء على أصل ذكرناه فيما تقدم ان تصور وجود
المحلوف عليه حقيقة في المستقبل شرط انعقاد اليمين وبقاؤه متصور الوجود حقيقة شرط بقاء اليمين عندهما وعنده
ليس بشرط فان أذن لها بالخروج من حيث لا تسمع فخرجت بغير الاذن يحنث عند أبي حنيفة ومحمد ولا يحنث
عند أبي يوسف وجه قوله ان الاذن يتعلق بالاذن لانه كلامه وقد وجد فاما السماع فانما يتعلق بالمأذون فلا
يعتبر لوجود الاذن كما لو وقع الاذن بحيث يجوز ان تسمع وهي نائمة لانه كلامه ولان شرط الحنث خروج غير
مأذون فيه مطلقا وهذا مأذون فيه من وجه لوجود كلام الاذن فلم يوجد شرط الحنث ولان المقصود من الاذن أن
لا تخرج وهو كاره وقد زالت الكراهة بقوله أذنت وان لم تسمع ولهما ان الاذن اعلام قال الله تعالى وأذان من الله
ورسوله أي اعلام وقوله أذنت لك بحيث لا تسمع لا يكون اعلاما فلا يكون اذا فلم يوجد خروج مأذون فيه فلم
يوجد الخروج المستثنى فيحنث ولان هذه اليمين اشتملت على الحظر والاطلاق فان قوله ان خرجت من هذه الدار
يجري مجرى الحظر والمنع وقوله الا باذني يجري مجرى الاطلاق وحكم الحظر والاطلاق من الشارع والشرائع
لا تثبت بدون البلوغ كذا من الخالف الا ترى انه قيل في قوله تعالى ليس على الذين آمنوا وعمالوا الصالحات جناح
فيما طعموا اذا ما اتقوا وآمنوا وعمالوا الصالحات انه نزل في قوم شربوا الخمر بعد نزول تحريم الخمر قبل علمهم به وذكر
محمد في الزيارات أن الوكيل لا يصير وكلا قبل علمه بالوكالة حتى يقف تصرفه على اجازة الموكل والتوكيل اذن واطلاق
ولهما أن الاذن اعلام قال الله تعالى وأذان من الله ورسوله أي اعلام وقوله أذنت لك بحيث لا تسمع لا يكون اعلاما
فلا يكون اذا فلم يوجد خروج مأذون فيه فلم يوجد الخروج المستثنى فيحنث ولان الخروج مذكور في محل النفي فيمن
كل خروج الا الخروج المستثنى وهو الخروج المأذون فيه مطلقا وهو ان يكون مأذونا فيه من كل وجه ولم يوجد فلم
يكن هذا خروج مستثنى فبقى داخل تحت عموم الخروج فيحنث بخلاف ما اذا ما كانت نائمة فاذن لها بحيث يجوز
ان تسمع لان مثل هذا يعد سماعا عارفا وعادة كما اذا أذن لها وهي تسمع الا انها غافلة ومستثناة من وضعية فيما اذا اذن لها من
حيث لا تسمع عادة ومثل هذا لا يعد سماعا في العرف فهو الفرق بين الفصلين وقيل ان النائم يسمع لان ذلك بوصول
الصوت الى صماخ أذنه والنوم لا يمنع منه وانما يمنع من فهم المسموع فصار كما لو كلمه وهو يقظان لكنه غافل وحكي ابن
شجاع انه لا خلاف في هذه المسئلة انه لا يحنث لانه قد عقد على نفسه بالاذن وقد أذن قال وانما الخلاف بينهم في
الامر وروى نصر بن يحيى عن أبي مطيع عن أبي حنيفة مثل قول أبي يوسف الا ان أباسلمان حكى الخلاف في
الاذن والله عز وجل أعلم وقال ابن سماعه عن محمد لو ان رجلا قال لعبداه ان خرجت من هذه الدار الا باذني فأنت حر
ثم قال له أطيع فلانا في جميع ما يأمر بك به فأمره فلان بالخروج فخرج فللمولى حانث لوجود شرط الحنث وهو الخروج
بغير اذن المولى لان المولى لم يأذن له بالخروج وانما أمره بطاعة فلان وكذلك لو قال المولى لرجل إئذن له في الخروج
فأذن له الرجل فخرج لانه لم يأذن له بالخروج وانما أمره فلا نابا لاذن وكذلك لو قال له قل يا فلان مولاك قد أذن لك في

الخروج فقال له فخرج فان المولى حانث لانه لم يأذن له وانما امر فلانا بالاذن ولو قال المولى لعبده بعد عيئنه ما امرك به فلان فقد امرتك به فامر به الرجل بالخروج فخرج فقام المولى حانث لان مقصود المولى من هذا انه لا يخرج الا برضاه فاذا قال ما امرك به فلان فقد امرتك به فهو لا يعلم ان فلانا يأمره بالخروج والرضا بالشئ بدون العلم به لا يتصور فلم يعلم كون هذا الخروج مرضيا به فلم يعلم كونه مستثنى فبقى تحت المستثنى منه ولو قال المولى للرجل قد اذنت له في الخروج فاخبر الرجل به العبد لم يحث المولى لان الاذن من المولى قد وجد الا انه لم يبلغ العبد فاذا أخبره به فقد بلغه فلا يحث ولو قال لا امرته ان خرجت الا باذني ثم قال لها ان بعث خادمك فقد اذنت لك لم يكن منه هذا اذنا لانه مخاطرة يجوز ان تبسح ويجوز ان لا تبسح فلا يعد ذلك رضا وقال ابن سماعة عن أبي يوسف اذا قال لها ان خرجت الا بأمرى فلا امر على ان يأمرها ويسمعها أو يرسل بذلك رسوله اليها فان أشهد قوما انه قد أمرها ثم خرجت فهو حانث فقد فرق أبو يوسف بين الأمر وبين الاذن حيث لم يشترط في الاذن اسماعها وارسال الرسول به وشرط ذلك في الأمر ووجه الفرق له ان حكم الأمر لا يتوجه على المأمور بدون العلم به ككافي أمر الشرع والمقصود من الاذن هو الرضا وهو ان لا يخرج مع كراهته وهذا يحصل بنفس الاذن بدون العلم به قال محمد ولو غضبت وتبعت للخروج فقال دعوها تخرج ولا نية له فلا يكون هذا اذا ان ينوى الاذن لان قوله دعوها ليس باذن نصا بل هو أمر بترك التعرض لها وذلك بان لا تمنع من الخروج أو بتخيلة سيئها فلا يحصل اذنا بدون النية ولو قال لها في غضبه اخرجي ولا نية له كان على الاذن لانه نص على الأمر الا ان ينوى به اخرجي حتى تطلق فيكون تهديداً أو الأمر بمحتمل التهديد ككافي أمر الشرع قال الله تعالى اعملوا ما شئتم فاذا نوى التهديد وفيه تشديد عليه تحت نيته ولو قال عبده حر ان دخل هذه الدار الا ان نسي فدخلها ناسيا ثم دخل بعد ذلك ذا كرا لم يحث وهذا على ما ذكرنا من قول العامة في قوله أنت طالق ان خرجت من هذه الدار الا ان آذن لك أن قوله الا أن لا انتهاء للغاية بمنزلة قوله حتى فلما دخلها ناسيا فقد انتهت اليمين فلا يتصور الحث بدخول هذه الدار بهذه اليمين بحال ولو قال ان دخل هذه الدار الا ناسيا فدخلها ناسيا ثم دخلها اذا كرا حث لانه عقدي عيئنه على كل دخول وحظر على نفسه ومنعهامنه واستثنى منه دخولا بصفة وهو انه يكون عن نسيان فبقى ما سواه داخل تحت اليمين فيحث به قال ابن سماعة عن محمد في رجل قال عبدي حر ان دخلت هذه الدار دخلت الا ان يأمرني فلان فأمره فلان مرة واحدة فانه لا يحث ان دخل هذه الدخلة ولا بعدها وقد سقطت اليمين وهذا على أن الأمر واحد لما ذكرنا ان الاذن لا انتهاء للغاية كحقي فاذا وجد الا مرة واحدة انحلت اليمين ولو قال ان دخلت هذه الدار دخلت الا ان يأمرني بها فلان فأمره فدخل ثم دخل بعد ذلك بغير أمره فانه لا يحث ولا بد منها من الأمر في كل مرة لانه وصل الأمر بالدخلة بحرف الوصل وهي حرف الباء فلا بد من الأمر في كل دخلة كما لو قال الا بأمر فلان قال هشام عن محمد في رجل حلف لا يخرج امرأته الا بعلمه فأذن لها أن تخرج فخرجت بعد ذلك وهو لا يعلم فهو جائز لان قوله الا بعلمى أى الا باذني وقد خرجت فكان خروجا مستثنى فلا يحث واذا حلف رجل على زوجته أو مولى على عبده أن لا يخرج من داره الا باذنه أو سلطان حلف رجلا أن لا يخرج من كورة الا باذنه ثم بانث المرأة من الزوج أو خرج العبد من ملك المولى أو عزل السلطان عن عمله فكان الخروج بغير اذن من واحد منهم فلا حث على الخالف وتقع اليمين على الحال التي يملك الخالف فيها الاذن فان زالت تلك الحالة سقطت اليمين وانما كان كذلك لان غرض المستحلف من ذلك تنفيذ ولايته وهو ان لا يخرج من له عليه ولاية الا بأمره فيتميد بحال قيام الولاية فاذا زالت زالت اليمين فان عادت المرأة الى ملك الزوج أو العبد الى ملك المولى أو أعيد السلطان الى ولايته لا تعد اليمين لانها قد سقطت لما ينافي احتمال العود وكذلك الغريم اذا حلف المطلوب ان لا يخرج من بلده الا باذنه فاليمين مقيدة بحال قيام الدين فان قضاه المطلوب أو أبرأ الطالب سقطت اليمين فان عاد عليه ذلك الدين أو غيره لم تعد اليمين لان غرض المستحلف ان لا يخرج لاجل ذلك الدين الذي له عليه وقت الحلف فاذا أسقط ذلك

بطل اليمين فلا يحتمل العود وعلى هذا قالوا في عامل استحلف رجلاً أن يرفع اليه كل من علم به من فاسق أو ذاعر أو سارق في محبته ولم يعلم من ذلك حتى عزل العامل عن عمله ثم علم فليس عليه أن يرفعه وقد خرج عن يمينه وبطلت عنه لأنها قيدت بحال عمله بدلالة الغرض لأن غرض العامل أن يرفع اليه ما دام والياً فإذا زالت ولايته ارتفعت اليمين فإن عاد العامل عاملاً بعد عزله لم يكن عليه أيضاً أن يرفع ذلك اليه لأن اليمين قد بطلت فلا تعود سواء عاد عاملاً بعد ذلك أو لم يعد ولو كان الحالف علم ببعض ما استحلف عليه فآخر رفع ذلك حتى عزل العامل حنث في يمينه ولم ينفعه رفع ذلك اليه بعد عزله لأن الرفع قيد بحال قيام الولاية فإذا زالت الولاية فقد قات شرط البر قال محمد في الزيارات إلا أن يعنى أن يرفع اليهم على كل حال في السلطان وغيره وأدينه فيما بينه وبين الله عز وجل وفي القضاء لأنه نوى ظاهر كلامه وهو العموم فيصدق ديانة وقضاء وقال محمد في الزيارات إذا حلف أن لا يخرج امرأته من هذه الدار ولا عبده فبانت منه أو خرج العبد عن ملكه ثم خرجت حنث ولا يتقيد بحال قيام الزوجية والملك لا نعدام دلالة التقيد وهي قوله إلا بأذنه فيعمل بعموم اللفظ فإن عني به ما دامت امرأته يدين فيما بينه وبين الله عز وجل لأنه عني ما يحتمله لفظه ولا يدين في القضاء لأنه نوى تخصيص العموم وأنه خلاف الظاهر وكذلك من طوبى بحق خلف أن لا يخرج من دار مطالبه حنث بالخروج زال ذلك الحق أو لم يزل لما قلنا وإن أرادت المرأة أن تخرج وقد أخذت في ذلك أو العبد أو أراد الرجل أن يضرب عبده وقد نهض لذلك فقال أنت طالق إن خرجت أو قال المولى أنت حر إن خرجت أو قال رجل للضارب عبدى حر إن ضربته فكفوا عن ذلك فقد سقطت اليمين حتى لو خرج المحلوف عليه بعد ذلك أو ضرب الرجل عبده لا يحنث الحالف لأن غرضه من هذه اليمين المنع من الخروج في الحال أو الضرب فتقيدت بالحال بدلالة الغرض فزول اليمين بزوال الحالف فلا يتصور الحنث بالخروج بعد ذلك وهذه من مسائل يمين القور ونظائرها تأتي إن شاء الله تعالى في مواضعها

فصل في وأما الحلف على الكلام فالحلوف عليه وهو الكلام قد يكون مؤبداً وقد يكون مطلقاً وقد يكون مؤقتاً أما المؤبد فهو أن يحلف أن لا يكلم فلا تأبداً فهو على الإبداء لا شك فيه لأنه نص عليه وأما المطلق فهو أن يحلف أن يكلم فلا تأبداً كالأبد وهذا أيضاً على الإبداء حتى لو كلمه في أى وقت كلمه في ليل أو نهار وفي أى مكان كان وعلى أى حال حنث لأنه منع نفسه من كلام فلان ليقى الكلام من قبله على العدم ولا يتحقق العدم إلا بالامتناع من الكلام في جميع العمر فإن نوى شيئاً دون شيء أبان نوى يوماً أو وقتاً أو بداً أو منزلاً لا يدين في القضاء ولا فيما بينه وبين الله عز وجل لأنه نوى تخصيص ما ليس بملفوظ فلا يصدق رأساً ولا يحنث حتى يكون منه كلام مستأنف بعد اليمين فينقطع عنها فإن كان موصولاً لم يحنث بان قال ان كلمتك فانت طالق فذهبي أو قومي فلا يحنث بقوله فذهبي أو قومي كذا قال أبو يوسف لأنه متصل باليمين وهذا لأن قوله لا كلم أو ان كلمتك يقع على الكلام المقصود باليمين وهو ما يستأنف بعد تمام الكلام الأول وقوله فذهبي أو قومي وإن كان كلاماً حقيقة فليس بمقصود باليمين فلا يحنث به ولا نه لما ذكره بحرف العطف دل أنه ليس بكلام مبتدأ وكذا إذا قال وذهبي لما قلنا فإن أراد به كلاماً مستأنفاً يصدق لأنه كلام حقيقة وفيه تشديد على نفسه وإن أراد بقوله فذهبي الطلاق فإنها تطلق بقوله فذهبي لأنه من كنيات الطلاق ويقع عليها تطلقة أخرى باليمين لأنه لما نوى به الطلاق فقد صار كلاماً مبتدأً فيحنث به وإن كان في الحال التي حلف ما يدل على تخصيص اليمين كانت خاصة بان قال له رجل كلم لي زيداً اليوم في كذا فيقول والله لا أكلمه يقع هذا على اليوم دون غيره بدلالة الحال وعلى هذا قالوا وقال إئتني اليوم فقال امرأتى طالق إن أتيتك فهذا على اليوم وكذا إذا قال إئتني في منزلي فخلف بالطلاق لا يأتيه فهو على المنزل وهذا إذا لم يطل الكلام بين دلالة التخصيص وبين اليمين فإن طال كانت اليمين على الإبداء فإن قال لم لا تلقني في المنزل وقد أسأت في تركك لقائي وقد أتيتك غير مرة فلم ألقك فقال إلا خرا أمر أنه طالق إن أتاك فهذا على الإبداء وعلى كل منزل لأن

الكلام كثير فيما بين ابتدائه بذكر المنزل وبين المنزل وبين الحلف فاقطعت اليمين عنه وصارت يميناً مبتدأة فان نوى هذا الاتيان في المنزل دين فيما بينه وبين الله تعالى ولم يدين في القضاء لانه محتمل كلامه لكنه خلاف الظاهر ولو صلى الحالف خلف المحلوف عليه فسماها امام فسيح به الحالف أو فتح عليه بالقراءة لم يحنث لان هذا لا يسمى كلاماً في العرف وان كان كلاماً في الحقيقة ألا ترى ان الكلام العرفي يبطل الصلاة وهذا لا يبطلها وقد قالوا فيمن حلف لا يتكلم فصلى ان القياس ان يحنث لان التكبير والقراءة كلام حقيقة وفي الاستحسان لا يحنث لانه لا يسمى كلاماً عرفاً ألا ترى انهم يقولون فلان لا يتكلم في صلاته وان كان قد قرأ فيها ولو قرأ القرآن خارج الصلاة لم يحنث لانه يتكلم حقيقة وقيل هذا اذا كان الحالف من العرب فان كان الحالف من العجم أو كان لسانه غير لسان العرب لا يحنث سواء قرأ في الصلاة أو خارج الصلاة لانه لا يعد متكلماً ولو سبح تسبيحة أو كبر أو همل خارج الصلاة لم يحنث عندنا وعند الشافعي لا يحنث والصحيح قولنا لانه وجد الكلام حقيقة الا ان تركنا الحقيقة حالة الصلاة بالعرف ولا عرف خارج الصلاة وقيل هذا في عرفهم فاما في عرفنا فلا يحنث خارج الصلاة أيضاً لانه لا يسمى كلاماً في الحالين جميعاً ولو فتح عليه في غير الصلاة حنث لانه كلام حقيقة الا انه ترك الحقيقة في الصلاة للعرف فان كان الامام هو الحالف والمحلوف عليه خلفه فسلم لم يحنث بالتسليم الاولى وان كان على يمينه ونواه لانه في الصلاة وسلام الصلاة لا يعد كلاماً كتكبيرها والقراءة فيها الا ترى انه لا يفسد الصلاة ولو كان من كلام الناس لكان مفسداً وان كان على يساره فتواه اختلف المشايخ فيه قد قال بعضهم يحنث وقال بعضهم لا يحنث وان كان المقتدى هو الحالف فكذلك في قول أبي حنيفة وأبي يوسف بناء على ان المقتدى لا يصير خارجاً عن الصلاة بسلام الامام عندهما وعند محمد يحنث لانه خارج عن صلاته بسلام الامام عنده فقد تكلم كلاماً خارج الصلاة في حنث ولو مر الحالف على جماعة فيهم المحلوف عليه فسلم عليهم حنث لانه كلم جماعتهم بسلام فان نوى القوم دونه لم يحنث فيما بينه وبين الله تعالى لان ذكر الكل على ارادة البعض جائز ولا يدين في القضاء لانه خلاف الظاهر ولو نبه الحالف المحلوف عليه من النوم حنث وان لم ينه لان الصوت يصل الى سمع النائم لكنه لا يفهم فصار كالمكلم وهو غافل ولا ن مثل هذا يسمى كلاماً في العرف كتكلم الغافل في حنث ولودق عليه الباب فقال من هذا أو من أنت حنث لانه كلمه بالاستفهام ولو كان في مكانين فدعاه أو كلمه فان كان ذلك بحيث يسمع مثله لو أصغى اليه فانه يحنث وان لم يسمعه وان كان في موضع لا يسمع في مثله عادة فان أصغى اليه لبعدهما بينهما لم يحنث لان الموضوع اذا كان قريباً بحيث يسمع مثله عادة يسمى مكلماً اياماً ذكرناه وان لم يسمع لعارض وليس كذلك اذا كان بعيداً ولا نه اذا كان قريباً يحمل على انه وصل الصوت الى سمعه لكنه لم يفهمه فاشبه الغافل واذا كان بعيداً لا يصل اليه رأساً وقالوا فيمن حلف لا يكلم انساناً فكم غيره وهو يقصد ان يسمعه لم يحنث لان مثل هذا لا يسمى مكلماً اياماً اذا لم يقصده بالكلام ولو حلف لا يكلم امرأته قد دخل داره وليس فيها غيرها فقال من وضع هذا أو أين هذا حنث لانه كلمها حيث استقهم وليس هناك غيرها لئلا يكون لاغياً فان كان في الدار غيرها لم يحنث لجواز انه استقهم غيرها فان قال ليت شعري من وضع هذا لم يحنث لانه لم يكلمها وانما كلم نفسه ولو حلف لا يكلم فلاناً فكتب اليه كتاباً فأنتهى الكتاب اليه أو أرسل اليه رسولا فبلغ الرسالة اليه لا يحنث لان الكتابة لا تسمى كلاماً وكذا الرسالة (وأما) الوقت فتوعان معين ومبهم (أما) المعين فنحو ان يحلف الرجل بالليل لا يكلم فلاناً يوماً في حنث بكلامه من حين حلف الى أن تغيب الشمس من الغد فدخل في يمينه بقية الليل حتى لو كلمه فيما بقي من الليل أو في الغد لم يحنث لان قوله لا أ كرم فلا يقع على البدو يقتضي منع نفسه عن كلام فلان أبداً ولا قوله يوماً فكان قوله يوماً لا يخرج ما وراءه عن اليمين فيبقى زمان ما بعد اليمين بلا فصل داخل تحتها فيدخل فيها بقية تلك الليلة وكذلك لو حلف بالنهار لا يكلمه ليلة لم يحنث بكلامه من حين حلف الى طلوع الفجر لما قلنا ولو حلف في بعض النهار لا يكلمه يوماً فاليمين على بقية اليوم واليلة المستقبلة الى مثل تلك الساعة التي حلف فيها من

الغد لانه حلف على يوم منكر فلا بد من استيفائه ولا يمكن استيفائه الا بتمامه من اليوم الثاني فيدخل الليل من طريق
التبع وكذلك اذا حلف ليلا لا يكلمه ليلة فاليمين من تلك الساعة الى ان يحجى مثلها من الليلة المقبلة ويدخل النهار الذي
بينهما في ذلك لانه حلف على ليلة منكرة فلا بد من الاستيفاء منها وذلك فيما قلنا فان قال في بعض اليوم والله لا أكلمك
اليوم فاليمين على باقي اليوم فاذا غربت الشمس سقطت اليمين وكذلك اذا قال بالليل والله لا أكلمك الليلة فاذا طلع
الفجر سقطت لانه حلف على زمان معين لانه اذ دخل لام التعريف على اليوم واللييلة فلا يتناول غير المعروف بخلاف
قوله يوما لانه ذكر اليوم منكر فلا بد من استيفائه وذلك من اليوم الثاني ولو حلف لا يكلمه شهرا يقع على ثلاثين يوما
ولو قال الشهر يقع على بقية الشهر ولو حلف لا يكلمه السنة يقع على بقية السنة ولو قال والله لا أكلمك اليوم ولا غدا
فاليمين على بقية اليوم وعلى غد ولا تدخل الليلة التي بينهما في اليمين روى ذلك ابن سماعة عن أبي يوسف ومحمد لانه
أفرد كل واحد من الوقتين بحرف النفي فيصير كل واحد منهما منفيا على الافراد أصله قوله تعالى فلا رفث ولا فسوق
ولا جدال في الحج فلا تدخل الليلة المتخللة بين الوقتين ولو قال والله لا أكلمك اليوم وغدا دخلت الليلة التي بين اليوم
والغد في يمينه لان ههنا جمع بين الوقت الثاني وبين الاول بحرف الجمع وهو الواو فصار وقتا واحدا فدخلت الليلة
المتخللة وروى بشر عن أبي يوسف ان الليلة لا تدخل لانه عقد اليمين على النهار ولا ضرورة توجب ادخال الليل
فلا يدخل ولو حلف لا يكلمه يومين تدخل فيه الليلة سواء كان قبل طلوع الفجر أو بعده وكذلك الجواب في الليل
ولو قال والله لا أكلمك يوما ولا يومين فهو مثل قوله والله لا أكلمك ثلاثة أيام في قول أبي حنيفة ومحمد حتى لو كلمه في
اليوم الاول أو الثاني أو الثالث يحنث وكذلك روى بشر عن أبي يوسف هكذا ذكر الكرخي في مختصره وذكر محمد
في الجامع انه على يومين حتى لو كلمه في اليوم الاول أو الثاني يحنث وان كلمه في اليوم الثالث لا يحنث وجهه ما ذكره
الكرخي ظاهر لانه عطف اليومين على اليوم والمعطوف غير المعطوف عليه فاقتضى يومين آخرين غير الاول فصار
كانه قال والله لا أكلم فلانا يوما ويومين أو قال ثلاثة أيام وجهه ما ذكره محمد في الجامع ان كل واحد منهما يمين مفردة
لا تهراد كل واحد منهما بكلمة النفي والواو للجمع بين اليمينين وصار تقديره أكلم فلانا يوما ولا أكلمه يومين لثلاث لغو كلمة
النفي فصار لكل يمين مدة على حدة فصار على اليوم الاول يمينان وعلى اليوم الثاني يمين واحد بخلاف ما اذا قال والله
لا أكلم فلانا يوما ويومين فكلمه في اليوم الثالث انه يحنث لانه لما لم يعد كلمة النفي فلم يوجد ما يدل على انه اراد نفي الكلام
في كل مرة على حدة ليكون يمينين فبقى يميناً واحدة والواو للجمع بين المدينين كما لو جمع بين المدينين بكلمة الجمع فقال والله
لا أكلم فلانا ثلاثة أيام والدليل على التفرقة بينهما انه لو قال والله لا أكلم زيداً ولا عمر أفكلم أحدهما يحنث ولو قال
والله لا أكلم زيداً وعمر أفكلم بكلمهما لا يحنث وقال بشر عن أبي يوسف لو قال والله لا أدخل الدار يوماً ويوماً فهو مثل
حلفه على يومين قال أبو يوسف ولا يشبه هذا قوله ولا أدخلها اليوم وغدا لان قوله يوماً ويوماً عطف زمان منكر على
زمان منكر فصار كقوله يومين فيدخل الليل وقوله اليوم وغدا عطف زمان معين على زمان معين ولا ضرورة الى
ادخال الليل فيه فلا يدخل ولو قال والله لا أكلم زيداً يوماً والله لا أكلمه يومين والله لا أكلمه ثلاثة أيام فالיום الاول
من حين فرغ من اليمين الثالثة عليه ثلاثة أيام واليوم الثاني عليه يمينان الثانية والثالثة واليوم الثالث عليه يمين واحد
وهي الثالثة لان كل يمين ذكرها تختص بما يعقبها فاعتقدت اليمين الاولى على الكلام في يوم عقيب اليمين والثانية
في يومين عقيب اليمين والثالثة في ثلاثة أيام عقيب اليمين فاعتقدت على الكلام في اليوم الاول ثلاثة أيام وعلى
الثاني يمينان وعلى الثالث واحدة ونظير هذه المسائل ما روى داود بن رشيد عن محمد بن قيس قال والله لا أكلمك اليوم
سنة أولاً أكلمك اليوم شهر افعليه أن يدع كلامه في ذلك اليوم شهراً وفي ذلك اليوم سنة حتى يكمل كلما دار ذلك
اليوم في ذلك الشهر أو في تلك السنة لان اليوم الواحد يستحيل أن يكون شهراً أو سنة فلم يكن ذلك مراد الخالف
فكان مراده أن لا يكلمه في مثله شهراً أو سنة فان قال لا أكلمك اليوم عشرة أيام وهو في يوم السبت فهذا على سبعتين

لان اليوم لا يكون عشرة أيام فلم يكن ذلك مراداً فيقع على عشرة أيام لانه لا بدور في عشرة أيام أكثر من سبت واحد
 وكذلك لو قال والله لا أكله السبت مرتين كان على سبتين لان السبت لا يكون يومين فكان المراد منه مرتين
 وكذلك لو قال لا أكله يوم السبت ثلاثة أيام كان كلها يوم السبت لما بينا ولو قال لا أكله يوماً أولاً أكله يوم
 السبت يوماً فله أن يجعله أي يوم شاء لانه عقد يمينه على يوم شائع في أيام فكان التعيين اليه ولو قال ابن سماعة عن محمد
 فيمن قال لا أكله يوماً بين يومين ولا نية له قال فكل يوم بين يومين وهو عندى بمنزلة قوله لا أكله يوماً فيكون على يوم
 من ساعة حلف والله عز وجل أعلم (وأما) المبهمة فنحو ان يحلف ان لا يكلم فلان زماناً أو حيناً أو الزمان أو الحين فان لم
 يكن له نية يقع على ستة أشهر لان الحين يذكر ويراد به الوقت القصير قال الله تعالى فسبحان الله حين تمسون وحين
 تصبحون قيل حين تمسون صلاة المغرب والعشاء وحين تصبحون صلاة الفجر ويذكر ويراد به الوقت الطويل
 قال الله تعالى هل أتى على الانسان حين من الدهر قيل المراد منه أربعون سنة ويذكر ويراد به الوسط قال الله تعالى
 تؤتى أكلها كل حين باذن ربها قيل أي ستة أشهر من وقت طلوعها الى وقت ادراكها قال ابن عباس رضي الله عنهما
 هي النخلة تم عند الاطلاق لا يحمل على الوقت القصير لان اليمين تعقد للبعث ولا حاجة الى التبيين للبعث في مثل هذه المدة
 لانه يمنع بدون اليمين ولا يحمل على الطويل لانه لا يزداد ذلك عادة ومن أراد ذلك بلفظة لا بد فتعين الوسط وكذا روى
 عن ابن عباس رضي الله عنهما انه جملة على ذلك ولان كل واحد من الطرفين في غاية البعد عن صاحبه والوسط قريب
 منهما فيحمل عليه واذا ثبت هذا في الحين ثبت في الزمان لكونهما من الاسماء المترادفة وعن ثعلب ان الزمان في كلام
 العرب ستة أشهر وان نوى الحالف شيئاً مما ذكرناه فهو على مانوى لانه نوى ما يحتمله كلامه ولنظمه لما بينا ومنهم من
 قال يصدق في الوقت اليسير في الحين ولا يصدق في الزمان لانه قد ثبت استعمال اللفظ في اليسير في الحين كما في قوله
 تعالى فسبحان الله حين تمسون وحين تصبحون ولم يثبت في الزمان وذكر الكرخي في الجامع عن أبي حنيفة انه يدين
 في الزمان والحين في كل مانوى من قليل أو كثير وهو الصحيح وروى عن أبي يوسف انه لا يدين فيما دون ستة أشهر
 في القضاء ولو قال لا أكله دهر أو الدهر فقال أبو حنيفة ان كانت له نية فهو على مانوى وان لم تكن له نية فلا أدري ما
 الدهر وقال أبو يوسف ومحمد اذا قال دهر فهو ستة أشهر واذا قال الدهر فهو على الابد ومن مشايخنا من قال
 لا خلاف في الدهر المعروف انه لا بد وانما توقف أبو حنيفة رضي الله عنه في الدهر المنكر فانه قال اذا قال دهر
 لا أدري ما هو وذكر في الجامع الكبير أن قوله الدهر ينصرف الى جميع العمر ولم يذكر فيه الخلاف وقوله دهر
 لا يدري تفسيره وفي الجامع الصغير أشار الى التوقف في الدهر المعروف أيضاً فانه قال والدهر لا أدري ما هو وروى
 بشر عن أبي يوسف عن أبي حنيفة في قوله دهر أو الدهر انهما سواء فهما جعلتا قوله دهر كالحين والزمان لانه يستعمل
 استعمال الحين والزمان يقال نارايتك من دهر وما رأيتك من حين على السواء فاذا أدخل عليه الالف واللام صار
 عبارة عن جميع الزمان وروى عن أبي يوسف أن قوله الدهر يقع على ستة أشهر لكنه خلاف ظاهر الرواية عنهما
 وأبو حنيفة كانه رأى الاستعمال مختلفاً فلم يعرف جرداً المتكلم عند اطلاق الاسم فتوقف وقال لا أدري أي
 لا أدري بماذا يقدر ان لا نص فيه عن أحد من أرباب اللسان بخلاف الحين والزمان فان فيهما نصاً عن ابن عباس
 رضي الله عنهما فانه فسر قوله تعالى تؤتى أكلها كل حين باذن ربها بستة أشهر والزمان والحين يبان عن معنى واحد
 وهذا على قول من قال من مشايخنا انه توقف في المنكر لا في المعروف أو لم يعرف حقيقة معناه لغة فتوقف فيه والتوقف
 فيما لا يعرف لعدم دليل المعرفة ولتعارض الأدلة وانعدام ترجيح البعض على البعض اشارة كمال العلم وتمام الورع
 فقد روى أن ابن عمر رضي الله عنهما سئل عن شيء فقال لا أدري وروى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل عن
 أفضل البقاع فقال لا أدري فلما نزل جبريل عليه الصلاة والسلام سأله فخرج الى السماء ثم هبط فقال سألت ربي
 عز وجل عن أفضل البقاع فقال المساجد وأفضل أهلها من جاءها أولاً وانصرف آخرها وشر أهلها من جاءها آخرها

وانصرف أولا ولو قال يوم اكلم فلانا قامر أنه طالق ولا نية له فكلمه ليلا أو نهارا يحنث وكذا اذا قال يوم ادخل هذه الدار لان اليوم اذا قرن بفعل غير ممتد يراد به مطلق الوقت في متعارف أهل اللسان قال الله عز وجل ومن يومهم يومئذ دبره الامتحن فالقتال أو متحيزا الى فئة فقد بابه بنصب من الله الآية ومن ولي دبره بالليل يلحقه الوعيد كما لو ولي بالنهار فان نوى به الليل خاصة دين في القضاء لانه نوى حقيقة كلامه وروى عن أبي يوسف انه لا يدين لان اللفظ جعل عبارة عن مطلق الوقت في عرف الاستعمال فلا يصدق في الصرف عنه وان قال ليلة اكلم فلانا أو ليلة يقدم فلان فانت طالق فكلمه نهارا أو قدم نهارا لا تطلق لان الليلة في اللغة اسم لسواد الليل يقال الليلة المظلمة ليلة ليلاء وليل أليل ولا عرف ههنا بصرف اللفظ عن مقتضاه لغة حتى لو ذكر الليالي حملت على الوقت المطلق لانهم تعارفوا استعمالها في الوقت المطلق معروف ذلك في أشعارهم كما قالوا * ليالى لاقتنا جذام وحميرا * ولو قال لا مرأته يوم يقدم فلان فأمرك بيدك فقدم فلان ليلا لا يكون لها من الامر شيء لان ذكر اليوم في حال ذكر الامر يزاد به الوقت المعين لان ذكر الامر يقتضى الوقت لا محالة وهو المجلس لان الصحابة رضى الله عنهم جعلوا للمخيرة الخيار مادامت في مجلسها فقد وقتوا الامر وقتا فاذا كان كذلك استغنى عن الوقت فيقع ذكر اليوم على بياض النهار فاذا قدم نهارا صار الامر بيدها علمت أو لم تعلم ويبطل بمعنى الوقت لان هذا أمر موقت فيبطل بمعنى الوقت والعلم ليس بشرط كما اذا قال أمرك بيدك اليوم فبقي اليوم أنه يخرج الامر من يدها وأما في الامر المطلق فيقتصر على مجلس علمها ولو قال ليلة يقدم فلان فأمرك بيدك فقدم نهارا لم يثبت له ذلك الامر لما ذكرنا أن الليلة عبارة عن سواد الليل وذكر في الجامع اذا قال والله لا اكلمك الجمعة فله أن يكلمه في غير يوم الجمعة لان الجمعة اسم ليوم مخصوص فصار كما لو قال لا اكلمك يوم الجمعة وكذلك لو قال جمعا له أن يكلمه في غير يوم الجمعة لان الجمع جمع جمعة وهي يوم الجمعة فلا يتناول غيره بخلاف ما اذا قال لا اكلمه أياما أنه يدخل فيه الليالي لاننا نعلم ان ذلك يعرف الاستعمال قال الله تعالى في قصة زكريا عليه الصلاة والسلام ثلاثة أيام الارمن اوقال تعالى في موضع آخر ثلاث ليال سويا بالقصة واحدة ومثل هذا الاستعمال لم يوجد في مثل قوله جمعا ثم اذا قال والله لا اكلمك جمعا فهو على ثلاث جمع لان أقل الجمع الصحيح ثلاثة عندنا فيحصل عليه لكونه متيقنا واذا قال الجمع فهو على عشر جمع في قول أبي حنيفة وكذلك الايام والازمنة والاحايين والشهور والسنين أن ذلك يقع على عشرة أيام وعشرة أحيين أو أزمنة وعشرة أشهر وعشرة سنين وقال أبو يوسف ومحمد في الجمع والسنين انه يقع على الابد وكذا في الاحايين والازمنة وفي الايام على سبعة وفي الشهور على اثني عشر والاصل عندهما فيما دخل عليه حرف التعريف وهو اللام من أسماء الجمع ان ينظر ان كان هناك معهود ينصرف اليه كالسبعة في الايام والاثني عشر في الشهور وان لم يكن هناك معهود ينصرف الى جميع الجنس فيستغرق العمر كالسنين والاحايين والازمنة والاصل عند أبي حنيفة أنه ينصرف ذلك الى أقصى ما يطلق عليه لفظ الجمع عند اقترانه بالعدد وذلك عشرة (وجه) قولهما أن اللفظ المعروف اذا لم ينصرف الى الجنس فاما ان ينصرف الى المعهود واما أن ينصرف الى بعض الجنس والصرف الى المعهود أولى لانه لا يحتاج فيه الى الادراج وفي الصرف الى البعض يحتاج الى ادراج لفظة البعض فكان الصرف الى المعهود أولى والمعهود في الايام السبعة التي يتركب منها الشهر وهي من السبت الى الجمعة وفي الشهور الاثني عشر التي يتركب منها السنة واذا لم يكن هناك معهود فالصرف الى الجنس أولى فيصرف اليه ولا يبي حنيفة استعماله في باب أهل اللغة وأهل اللسان في الجوع فان أقصى ما يطلق عليه لفظ الجمع عند اقترانه بالعدد هو العشرة ويقال ثلاثة رجال وأربعة رجال وعشرة رجال ثم اذا حاز العشرة يقال احد عشر رجلا وعشرون رجلا ومائة رجل وألف رجل ولان لفظ الجمع يطلق على كل قدر من هذه الاقدار التي ذكرنا الى العشرة في حالة الابهام والتعيين جميعا و يطلق على ما وراءها من الاقدار في حالة الابهام ولا يطلق في حالة التعيين والاسم متى كان تابعا لشيء في حالين كان أثبت مما هو اسم له في حال دون حال بل يكون نازلا من الاول منزلة المجاز من الحقيقة فكان الصرف الى ما هو اسم له في

الحالين أولى فهذا اقتصر على العشرة ولو حلف لا يكلمه أياما فقد ذكر في الأصل أنه على عشرة أيام في قول أبي حنيفة وسواء بينه وبين الامام وذكر في الجامع أنه على ثلاثة أيام ولم يذكر فيها الخلاف وهو الصحيح لأنه ذكر لفظ الجمع منكرا فيقع على أدنى الجمع الصحيح وهو ثلاثة عندنا ولو قال لا أكلمك سنين فهو على ثلاث سنين في قولهم جميعا لما ذكرنا في الأيام ولو حلف لا يكلمه العمر فهو على جميع العمر إذا لم تكن له نية ولو قال عمر افعن أبي يوسف وابتان في رواية يقع على يوم وفي رواية يقع على ستة أشهر كالحنين وهو الأظهر ولو حلف لا يكلمه حقبا فهو على عشرين سنة لأنه اسم له ولو حلف لا يكلمه أياما كثيرة فهو على عشرة أيام في قياس قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف مثله لأنه أدخل الكثرة على اسم الجمع فصارت كاللوز كرام الجانس وذكر في الجامع الصغير أن على قول أبي يوسف ومحمد يقع على سبعة أيام ولو قال لا أكلمك كذا وكذا يوما فهو على أحد وعشرين لأنه أقل عدد يعطف على عدد بحرف العطف ولو قال كذا كذا يوما فهو على أحد عشر يوما ولو حلف لا يكلمه بضعة عشر يوما فهو على ثلاثة عشر يوما لأن البضع من ثلاثة إلى تسعة فيحمل على أقلها ولو حلف لا يكلمه إلى بعيد يقع على شهر فصاعدا ولو حلف لا يكلمه إلى قريب ولا نية له فهو على أقل من شهر ولو حلف لا يكلمه عاجلا ولا نية له فهو على أقل من شهر لأن الشهر في حكم الكثير لأنه يجعل أجلا في الديون فكان بعيدا وأجلا ومادونه عاجلا ولو حلف لا يكلمه مليا يقع على شهر كالبعيد سواء إلا أن يعني به غيره وذكر الكرخي إذا قال والله لا هجر لك مليا فهو على شهر وأكثر فإن نوى أقل من ذلك لم يدين في القضاء لأنه جاء في تأويل قوله وأهجرني مليا أي طويلا وهذا يقتضي ما زاد على الشهر ولو حلف أن لا يكلمه الشتاء فاول ذلك إذا لبس الناس الحشو والقراء وآخر ذلك إذا ألقوا على البلد الذي حلف فيه والصيف على ضده وهو من حين القاء الحشو إلى لبسه والربيع آخر الشتاء ومستقبل الصيف إلى أن يبس العشب والخريف فصل بين الشتاء والصيف والمرجع في ذلك كله إلى اللغة وقال خلف بن أيوب سألت محمد بن أحمد عن رجل حلف لا يكلم رجلا إلى الموسم قال يكلمه إذا أصبح يوم النحر لأنه أول الموسم وقال أبو يوسف يكلمه إذا زالت الشمس يوم عرفة لأنه وقت الركن الأصلي وهو الوقوف بعرفة وقال عمر وعنه محمد غرة الشهر ورأس الشهر أول ليلة ويومها وأول الشهر إلى مادون النصف وآخره إلى مضي خمسة عشر يوما وقدرى عن أبي يوسف فيمن قال لله على أن أصوم أول يوم من آخر الشهر وآخر يوم من أول الشهر فعليه صوم اليوم الخامس عشر والسادس عشر لأن الخامس عشر آخر أوله والسادس عشر أول آخره إذا قال والله لا أكلمك أحد يومين أولا خرجن أحد يومين أو قال اليومين أو قال أحد أيامي فهذا كله على أقل من عشرة أيام أن كلمه قبل العشرة أو خرج قبل العشرة لم يحنث ويدخل في ذلك الليل والنهار لأن مثل هذا لا يراد به يومان باعيا نهما وإنما يذكر على طريق التقريب على طريق العشرة ومادونها في حكم الزمان الحاضر فإن قال أحد يومين هذين فهذا على يومه ذلك والتعد لأنه أشار إلى اليومين والأشارة تقع على المعين ولو حلف لا يكلم فلانا أو فلانا هذه السنة إلا يوما فإن جمع كلامهما في يوم له امتثناء لا يحنث لأن اليوم الذي يكلمهما فيه مستثنى من اليومين فإن كلم أحدهما في يوم والاخر في يوم حنث لأن المستثنى يوم يكلمهما جميعا فيه ولو وجد فقد كلمهما في غير اليوم المستثنى فيحنث فإن كلم أحدهما ثم كلمهما جميعا في يوم لم يحنث لأن اليوم الذي كلمهما فيه مستثنى بشرط الحنث في غيره كلامهما لا كلام أحدهما وإن كلمهما في يوم آخر لم يحنث لأن الاستثناء وقع على يوم منكرا يكلمهما فيه فكانه قال اليوم أكلهما فيه ولو استثنى يوما معروفا فكلما أحدهما فيه والاخر في الغد لم يحنث لأن شرط الحنث في غير اليوم المستثنى كلامهما ولم يوجد فلم يوجد الشرط بل بعبه وقال محمد إذا قال لا أكلمهما إلا يوما لم يحنث بكلامهما في يوم واحد وإن كلمهما في يوم آخر حنث لأنه لم يستثن إلا يوما واحدا وقد وجد فصارت اليومين بعده مطلقة وروى هشام عن محمد إذا قال لا أكلمك شهرا إلا يوما أو قال غير يوم أنه على ما نوى وإن لم تكن له نية فله أن يتجرى أي يوم شاء لأنه استثنى يوما منكرا وكل يوم من الشهر يصلح للاستثناء فإن قال نقصان يوم فهذا على تسعة

وعشرين يوماً لأن نقصان الشهر يكون من آخره والله عز وجل أعلم ولو حلف لا يكلم فلاناً أو فلاناً فكلّم أحدهما حنث لأن كلمة أو إذا ذكرت عقيب كلمة النفي أوجبت انتفاء كل واحد من المذكورين على الاقتران قال الله تعالى ولا تطع منهم أثماً أو كفوراً أي ولا كفوراً وكذلك لو قال ولا فلاناً لأن كلمة النفي إذا أعيدت تناولت كل واحد من المذكورين على حياله قال الله تعالى فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج ولو حلف لا يكلم فلاناً أو فلاناً لم يحنث حتى يكلمهما لأن حرف الواو للجمع والجمع يحرف الجمع كالجمع بلفظ الجمع فكانه حلف لا يكلمهما فقد علق الجزاء بشرطين فلا ينزل عند وجود أحدهما دون الآخر ولو حلف لا يكلم فلاناً أو فلاناً أو فلاناً فان كلم أحداً أو اثنين لا يحنث ما لم يكلمهما وإن كلم الثالث حنث لأنه جعل شرط الحنث كلام الأولين جميعاً أو كلام الثالث فأى ذلك وجد حنث ولو قال لا أكل هذا أو هذا وهذا فان كلم الأول حنث وإن كلم أحداً الآخر لم يحنث لأنه جعل شرط الحنث كلام الأول أو لا آخرين فيراعى شرطه ولو حلف لا يكلم الناس أو لا يكلم بنى آدم فكلّم واحداً منهم يحنث لأنه لا يمكن حمله على الجنس والعموم لأن الخالف إنما يمنع نفسه عما في وسعه وليس في وسعة تكليم الناس كلهم فلم يكن ذلك مراده وإلى هذا أشار محمد في الجامع فقال ألا ترى أنه لا يقدر أن يكلم بنى آدم كلهم وليس ههنا معهود يصرف اللفظ إليه فتعين الصرف إلى بعض الجنس ويضم فيه لفظة البعض وأن عني به الكل لا يحنث أبداً ويكون مصدقاً فيما بينه وبين الله عز وجل وفي القضاء أيضاً لأنه نوى حقيقة كلامه وهي الجنس وروى عن أبي يوسف أنه لا يدين في القضاء لأنه لا يراد الجنس بهذا الكلام فقد نوى خلاف الظاهر فلا يصدق قضاء وعلى هذا إذا حلف لا يتزوج النساء أو لا يشتري العبيد ولو حلف لا يتدبى فلاناً بكلامه أبدأ فالتقياً فسلم كل واحد منهما على صاحبه معاً لم يحنث الخالف لعدم شرط الحنث وهو ابتداءه فلاناً بالكلام لأن ذلك بتكليمه قبل تكليم صاحبه ولم يوجد وكذلك لو قال إن كلمتك قبل أن تكلمني فانه لما خرج كلامهما معاً لم يكلم الخالف قبل تكليمه فلم يوجد شرط الحنث ولو قال إن كلمتك حتى تكلمني فتكلم معاً لم يحنث في قول أبي يوسف وقال محمد يحنث وجه قوله أن الخالف بقوله إن كلمتك منع نفسه عن تكليمه مطلقاً وجعل تكليم صاحبه أياً غايته لا انحلال اليمين فإذا كلمه قبل وجود الغاية حنث ولا يبي يوسف أن غرض الخالف من هذا الكلام أن يمنع نفسه عن تكليم المحلوف عليه قبل كلامه ولم يوجد ذلك فصارك أنه قال إن بدأتك وعلى هذا الخلاف إذا قال لا أكلمك إلا أن تكلمني لأن كلمة إلا إذا دخلت على ما يتوقفت كانت بمعنى حتى قال الله تعالى لا يزال بنيانهم الذي بنوا بية في قلوبهم إلا أن تقطع قلوبهم وكذلك لو حلف لا يدخل هذه الدار حتى يدخلها فلان وحلف الآخر على مثل ذلك فدخل جميعاً لم يحنث عند أبي يوسف ويحنث عند محمد والله عز وجل أعلم

فصل وأما الحلف على الأظهار والإفشاء والإعلان والكتمان والأسرار والاختفاء والأخبار والبشارة والقراءة ونحوها إذا حلف لا أظهر سرّاً لفلاناً أو لأفشى أو حلف ليكتمن سره أو ليستره أو ليخفيه فكلّم فلاناً سره أو كتب إليه قبله الكتاب أو أرسل إليه رسولا قبله الرسالة أو سأله فلان عن ذلك وقال أكان من الأمر كذا فأشار الخالف برأسه أي نعم فهو حنث لوجود شرط الحنث وهو اظهار السر إذا اظهر أثبات الظهور وذلك لا يقف على العبارة بل يحصل بالدلالة والإشارة ألا ترى أنه يقال ظهر لي اعتقاد فلان إذا فعل ما يدل على اعتقاده وكذلك الإشارة بالرأس عقيب السؤال يثبت به ظهو المشار إليه فكان اظهاراً فان نوى به الكلام أو الكتاب دون الإتياء دين في ذلك لأنه نوى تخصيص ما في لفظه فيدين فيما بينه وبين الله عز وجل وكذلك لو حلف لا يعلم فلاناً بمكان فلان فسأله المحلوف عليه أفلان في موضع كذا وكذا فأومأ برأسه أي نعم يحنث لوجود شرط الحنث وهو الأعلام اذ هو أثبات العلم الذي يحد بأنه صفة يتجلى بها المذكور لمن قامت هي به فان نوى به الأخبار بالكلام أو بالكتاب يدين فيما بينه وبين الله تعالى لأنه نوى تخصيص العموم وأنه جائز وإن كان خلاف الظاهر فيصدق فيما بينه وبين الله

تعالى ولا يصدق في القضاء لمخالفته الظاهر ولو كان مكان الاعلام اخبار بان حلف لا يخبر فلا يمكن فلان لا يحث
 الا بالكلام أو بالكتاب أو بالرسالة ولو أوما برأسه لا يحث وكذا لو ذهب به حتى أوقفه على رأس فلان لا يحث
 لان شرط الحث هو الاخبار والاشارة ليست بخبر وكذا الايقاف على رأسه اذا خبر من أقسام الكلام ألا ترى
 أنهم قالوا أقسام الكلام أربعة أمر ونهي وخبر واستخبار ومجداً به كلام عري عن معنى التكليف والاشارة
 ليست بكلام فلم تكن خبراً ولا يقاف على رأسه من باب الاعلام لأن باب الخبر وكل خبر اعلام وليس كل اعلام خبراً
 والدليل عليه أن الكتاب اذا قرئ على انسان وقيل له أهو كما كتب فيه فأشار برأسه أي نعم لا يصير مقراً وكل
 اقرار اخبار وكذا لو حلف لا يقر لفلان بما لفقيل له القلان عليك ألف درهم فأشار برأسه أي نعم لا يكون ذلك منه
 اقراراً وكذا اذا قرأ على انسان كتاب الاخبار فقل له أهو كما قرأت عليك فأوما برأسه أي نعم لا يصير مقراً وكل
 اقرار اخبار وكذا اذا قرأ على انسان كتاب الاخبار فقل له أهو كما قرأت عليك فأوما برأسه أي نعم ليس له أن
 يروي عنه محدثنا ولا بأخبرنا فدل أن الايمان ليس باخبار ولو نوى بالاخبار الاظهار أو الاعلام يحث اذا أوما لانه
 جعله مجازاً عن الاظهار لمناسبة بينهما وفيه تشديد على نفسه فيصدق ثم في يمين الاظهار والاعلام لو أراد الخالف
 أن لا يحث ويحصل العلم والظهور ينبغي أن يقال له انا نعد عليك أمكنة أو أشياء من الاسرار فان لم تتكلم بمكان فلان
 ولا سره قتل لنا ليس كما تقولون وان تكلمنا بسر أو بمكانه فاسكت ففعل ذلك لا يحث لانعدام شرط الحث وهو
 الاظهار والاعلام لما ذكرنا ان الاظهار هو اثبات الظهور والاعلام هو اثبات العلم ولم يوجد لان الظهور والعلم
 حصل من غير صنعه وهذه الحيلة متولة عن أبي حنيفة والقصة مشهورة وكذلك لو حلف لا يدلم ففعل مثل ذلك
 فهذا ليس بدلالة لان الخالف حلف على فعل نفسه وهو الدلالة لا على فعلهم وهو الاستدلال والموجود ههنا فعلهم لا
 فعله فلم يوجد شرط الحث فلا يحث ولو أوما اليهم برأسه وأشار اليهم كان ذلك دلالة إلا أن يعنى بالدلالة الخبر
 باللسان أو بالكتاب فيكون على ما عني لان اسم الدلالة يقع على الفعل والقول لوجود معناها فيهما فاذا نوى به أحدهما
 فقد نوى تخصيص ما في لفظه فيصدق والاشارة حكمها حكم الخبر في أنها لا تتناول الا الكلام أو الكتاب لانها خبر
 الا أنها خبر موصوف بصفة وهو الخبر الذي يؤثر في بشرة وجهه المخبر له باظهار أثر السرور وقد يستعمل فيما يؤثر في بشرة
 باظهار أثر الحزن مجازاً كما في قوله عز وجل فبشرهم بعذاب اليم لكن عند الاطلاق يقع على الاول وانما يقع على الثاني
 بالقرينة وكذا الاقرار بأن حلف ان لا يقر لفلان بحقه فهو على مثل الخبر ولا يحث بالاشارة لان الاقرار اخبار عن
 الماضي ثم يقع الفرق بين البشارة والاعلام وبين الاخبار من حيث ان الاعلام والبشارة يشترط لثبوتها الصدق
 فلا يثبتان بالكذب ولا بما علمه المخاطب قبل الاعلام والبشارة سواء وصل ذلك بحرف الباء أو بكلمة ان حتى انه
 لو قال لغيره ان أعلمتني ان فلان قد قدم أو قال ان أعلمتني قدوم فلان فأخبره كاذباً لا يحث لان الاعلام اثبات العلم
 والكذب لا يفيد العلم وكذا لو كان المخاطب عالماً بقدمه لان اثبات الثابت محال وكذا في البشارة لانها اسم لخبر
 سار والكذب لا يسر واذا كان عالماً بقدمه فالسرور كان حاصلاً وتحصيل الحاصل مستحيل واما الخبر فان
 وصله بحرف الباء بان قال ان أخبرتني قدوم فلان فالجواب فيه وفي الاعلام والبشارة سواء وان وصله بكلمة ان بأن
 قال ان أخبرتني ان فلان قد قدم فأخبره كاذباً أو أخبره بعدما كان علم المخاطب بقدمه باخبار غيره يحث وان فرق يعرف
 في الجامع الكبير ولو حلف لا يتكلم بسر فلان ولا يمكنه فكتب أو أشار لا يحث لان الكتابة والاشارة ليست
 بكلام وانما تقوم مقامه ألا ترى أن الله تعالى أنزل اليها كتاباً ولا يقال ان الله تعالى في العرف كلمنا فان سئل عنه فقال نعم
 فقد تكلم لان قوله نعم لا يستقل بنفسه ويضم فيه السؤال كما في قوله تعالى فهل وجدتم ما وعد ربكم حقاً قالوا نعم أي
 وجدنا ما وعدنا ربنا حقاً فقد أتى بكلام دال على المراد ولو حلف لا يستخدم فلانة فاستخدمها بكلام أو أمرها بشئ
 من خدمة أو أشار اليها بالخدمة فقد استخدمها فهو حاث لان الاستخدام طلب الخدمة وقد وجد ولو كانت هذه

الايمان كلها وهو صحيح ثم خرس فصار لا يقدر على الكلام كانت ايمانه في هذا كله على الاشارة والكتاب في جميع
 ما وصفتنا الا في خصلة واحدة وهي ان يحلف أن لا يتكلم بسر فلان فلا يحث الا بالتكلم لان الكلام العرفي اسم
 لخر وف منظومة تدل على معنى مفهوم وذلك لا يوجد في الاشارة والخبر والافشاء والظهار من الاخرس انما يكون
 بالاشارة فيحث بهما وكل شيء حث فيه من هذه الاشياء بالاشارة فقال اشرت وأنا لا أريد الذي حلفت عليه
 فان كان فعل ذلك جوابا لشيء مما سئل عنه لم يصدق في القضاء لان الاشارة فيها احتمال فان كان هناك دلالة حال
 زال الاحتمال وان لم يكن يرجع الى نيته وذكر ابن سماعه في نوادره عن محمد اذا قال والله لا أقول كذا فلان فهو عندي
 مثل الخبر والبشارة ألا يرى ان رجلا لو قال والله لا أقول فلان صبحك الله بخير ثم أرسل اليه رسولا فقال قل
 فلان يقول لك فلان صبحك الله بخير فانه حاث قال ألا ترى ان القائل هو المرسل وان الرسول هو القائل ذلك فلان
 ولو كان هو هذا الذي حلف عليه لم يحث ألا ترى ان الرجل يقول قال الله عز وجل لنافي كتابه الكريم كذا ولو قال
 والله لا أكلم فلانا بهذا الامر فهذا على الكلام بعينه لا يحث بكتاب ولا رسول ألا ترى انك لا تقول كلمنا الله تعالى
 بكذا واما الحديث فهو على المشافهة لان ما سوى الكلام ليس بحديث ولو قال أي عبيدي يبشرني بكذا فهو حر
 فبشره جميعا عتقوا الوجود بالبشارة من كل واحد منهم لوجود حد البشارة وهو ما ذكرناه ولو بشره واحد بعد واحد
 لم يعتق الثاني لانه ليس بمبشر وانما هو مخبر ألا ترى ان خبر الثاني لا يؤثر في وجه المخبر له ولهذا قال ابن مسعود رضي الله
 عنه لما بلغه قول النبي صلى الله عليه وسلم من أراد أن يقرأ القرآن غضا طريا كما أنزل فليقرأ بقراءة ابن أم عبد وأخبره
 بذلك أبو بكر ثم عمر رضي الله عنهما فقال رضي الله عنه بشرني به أبو بكر ثم أخبرني به عمر رضي الله عنهما فان أرسل اليه
 أحدهم رسولا فان أضاف الرسول الخبر الى المرسل فقال ان عبدك فلان يخبرك بكذا عتق العبد لان المرسل هو
 المبشر وان أخبر الرسول ولم يصف ذلك الى العبد لم يعتق العبد لان البشارة منه لان المرسل ولو حلف لا يكتب الى
 فلان فامر غيره فكتب فقد روى هشام عن محمد انه قال سألتني هر و بن الرشيد أمير المؤمنين أصلحه الله عن هذا
 فقلت ان كان سلطانا يأمر بالكتاب ولا يكاد هو يكتب فانه يحث لانه اذا كان لا يباشر الكتابة بنفسه عادة بل
 يستكتب غيره فيمينه تقع على العادة وهو الامر بالكتابة قال هشام قلت لمحمد فما تقول اذا حلف لا يقرأ فلان
 كتابا فنظر في كتابه حتى أتى آخره وفهمه ولم ينطق به قال سألت هر و بن أبي يوسف عن ذلك وقد كان ابتلى بشي منه
 فقال لا يحث ولا أرى أنا ذلك وقد روى خلف بن أيوب وداود بن رشيد وابن رستم أيضا عن محمد انه يحث فابو
 يوسف اعتبر الحقيقة لانه لم يقرأ حقيقة اذا القراءة لا تكون الا بتحرك اللسان بالحروف ولم يوجد ألا ترى ان المصلي
 القادر على القراءة اذا لم يحرك لسانه بالحروف لا يجوز صلاته وكذا لو حلف لا يقرأ سورة من القرآن فنظر فيها
 وفهمها ولم يحرك لسانه لم يحث ومحمد اعتبر العرف والعادة ومعاني كلام الناس وهم انما يريدون بمثل هذه المعاني
 الامتناع عن الوقوف على ما في الكتاب وقد وقف على ما فيه فيحث قال هشام عن محمد اذا قرأ الكتاب الاسطرا
 قال كانه قرأه قلت فان قرأ نصفه قال لا يعني لم يقرأه قال محمد اذا قرأ بعضه فان أتى على المعاني التي يحتاج اليها فكانه قد
 قرأه لان تلك المعاني هي المتصورة بالكتاب ولو حلف لا يقرأ سورة فترك منها حرفا حث وان ترك آية طويلة لم
 يحث لانه يسمى قارئ السورة مع ترك حرف منها ولا يسمى مع ترك ما هو في حكم الآية الطويلة وروى ابن
 رستم عن محمد انه قال لا يبلغك مثل لا أخبرك وكذلك أذكرك بشي أولا أذكرك شيئا فانه يحث بالكتاب فاما
 الذكر والاخبار والاعلام والا بلاغ على الكتاب والقول والكلام على الكتاب أيضا قال عمر وسألت محمد
 عن رجل حلف لا يتمثل بشعر فتمثل بنصف بيت قال لا يحث قال قلت فان كان نصف البيت من شعر آخر قال
 لا أدري ما هذا الا يحث لان الشعر ما ظهر فيه النظم وذلك لا يكون الا في بيت قال وسألت محمد عن رجل فارسي
 حلف أن يقرأ الحمد بالعربية فقرأها فلحن قال لا يحث وان حلف رجل فصيح أن يقرأ الحمد بالعربية فقرأها فلحن

حنت اذا لم يكن لاحد همانية لان العربي انما أراد يمينه أن يقرأ بموضوع العرب وذلك المعرب دون الملحون فاما
العجمي فانما يريد اللغة العربية دون العجمية والملحون يعد من العربية والله عز وجل أعلم

فصل وأما الحلف على الاكل والشرب والذوق والغداء والعشاء والسحور والضحوه والتصبح فلا بد من
بيان معاني هذه الاشياء فالأكل هو ايصال ما يحتمله المضغ فيه الى الجوف مضغ أو لم يمتضغ كالخبز واللحم والقائمة
ونحوها والشرب ايصال ما لا يحتمل المضغ من المائعات الى الجوف مثل الماء والنيذ واللبن والعسل المخوض
والسويق المخوض وغير ذلك فان وجد ذلك يحنت والا فلا يحنت الا اذا كان يسمى ذلك أكلاً أو شرباً في العرف
والعادة فيحنت اذا عرف هذا فنقول اذا حلف لا يأكل كذا ولا يشرب كذا فادخله في فيه ومضغه ثم ألقاه لم يحنت حتى
يدخله في جوفه لانه بدون ذلك لا يكون أكلاً ولا شرباً بل يكون ذوقاً لما نذ كرمعنى الذوق ان شاء الله تعالى في موضعه
قال هشام سألت محمداً عن رجل حلف لا يأكل هذه البيضة أولاً لا يأكل هذه الجوزة فابتلعها قال قد حنت لوجود حد
الاكل وهو ما ذكرنا ولو حلف لا يأكل عنباً أو رماناً فجعل بمضغه ويرى بثقله ويبلغ ماءه لم يحنت في الاكل ولا في
الشرب لان ذلك ليس بأكل ولا شرب بل هو مص وان عصر ماء العنب فلم يشرب به وأكل قشره وحصرمه فانه
يحنت لان الذهاب ليس الا بالماء وذهاب الماء لا يخرج منه ان يكون أكلاً لانه لا ترى انه اذا مضغه وابتلع الماء انه
لا يكون أكلاً بابتلاع الماء بل بابتلاع الحصرم فدل ان أكل العنب هو أكل القشر والحصرم منه وقد وجد فيحنت
وقال هشام عن محمد في رجل حلف لا يأكل سكرافاً خذسكرة فجعلها في فيه فجعل يبلع ماءها حتى ذابت قال لم يأكل
لانه حين أوصلها الى فيه وصلت وهي لا تحتمل المضغ وكذا روى عن أبي يوسف فيمن حلف لا يأكل رماناً فص
رمانه انه لا يحنت ولو حلف لا يأكل هذا اللبن فأكله بخر أو تمر أو حلف لا يأكل هذا الخلف فأكله بخر يحنت لان
أكل اللبن هكذا يكون وكذلك الخلف لانه من جملة الادام فيكون أكله بالخيز كاللبن فان أكل ذلك باقراده لا يحنت
لان ذلك شرب وليس بأكل فان صب على ذلك الماء ثم شربه لم يحنت في قوله لا يأكل لعدم الاكل ويحنت في قوله
لا أشرب لوجود الشرب وكذلك ان حلف لا يأكل هذا الخبز فجففه ثم دقه وصب عليه الماء فشر به لا يحنت لان هذا
شرب لا يأكل فان أكله مبسولاً أو غير مبسول يحنت لان الخبز هكذا يؤكل عادة وكذلك السويق اذا شربه بالماء فهو
شارب وليس بأكل ولو حلف لا يأكل طعاماً فان ذلك يقع على الخبز واللحم والقائمة سبوي التمر ونحو ذلك ويقع
على مايؤكل على سبيل الادام مع الخبز لان الطعام في اللغة اسم لما يطعم الا انه في العرف اختص بما يؤكل بنفسه أو مع
غيره عادة ولا يقع على الهليلج والسقمونيا وان كان ذلك مطعوماً في نفسه لانه لا يؤكل عادة وان حلف لا يأكل من
طعام فلان فأخذ من خله أوزيته أو كمنحه أو ملحه فأكله بطعام نفسه يحنت لان العادة قد جرت بأكل هذه الاشياء
مع الخبز اذ اماله قال النبي صلى الله عليه وسلم نعم الادام الخلف فكان طعاماً عرفه فيحنت فان أخذ من نبيذ فلان أو مائه
فأكل به خبز لا يحنت لانه لا يؤكل مع الخبز عادة فلا يسمى طعاماً وكذا قال أبو يوسف الخلف طعام والنيذ والماء
شراب وقال محمد الخلف والملح طعام لما ذكرنا ان الخلف والملح مما يؤكل مع غيره عادة والنيذ والماء لا يؤكل عادة ولو
حلف لا يشتري طعاماً فانه يقع على الخنطة ودقيقها وكان ينبغي في القياس ان يقع على جميع المطعومات كما في اليمين
على الاكل الا ان في الاستحسان يقع على الخنطة ودقيقها لان البيع لا يتم بنفسه بل بالبائع وبائع الخنطة يسمى بائع
الطعام في العرف والا كل يتم بنفسه فيعتبر نفس الاكل دون غيره وصار هذا كمن حلف لا يشتري حديدافاشترى
سيفاً لم يحنت لان بائعه لا يسمى حديدافاو لو حلف لا يمس حديدافس سيفاً لم يحنت لان المس فعل يتم بنفسه وعلى هذا
باب الزيادة وروى عن أبي يوسف فيمن حلف لا يأكل طعاماً فاضطر الى ميتة فأكل منها لم يحنت وقال الكرخي
وهو احدى الروايتين عن محمد وروى ابن رستم عن محمد انه يحنت وجهه هذه الرواية ان الميتة في حال الخمصة طعام
مباح في حق المضطر بمنزلة الطعام المباح في غير هذه الحالة فوجد شرط الحنت فيحنت وجهه قول أبي يوسف واحدى

الروایتین عن محمد ان اطلاق اسم الطعام لا يتناول له لا يسمى طعاما عرفا وعادة لانه لا يؤكل عادة ومبني الايمان على معاني كلام الناس وروى عن أبي يوسف في رجل حلف لا يأكل حراما فاضطر الى ميتة فاكلها قال لا يحنث وروى عنه انه حنث في يمينه وأنه موضوع وجه هذه الرواية ان الميتة محرمة والرخصة أثرها في تغيير الحكم وهو المؤاخذة لا في تغيير وصف الفعل وهو الحرمة كالمكره على أكل مال الغير وجه الرواية الاولى وهي الصحيحة ان الميتة حال الخمصة مباحة مطلقا لا حظر فيها بوجه في حق المضطر وأثر الرخصة في تغيير الحكم والوصف جميعا بدليل انه لو امتنع حتى مات يؤاخذ به ولو بقيت الحرمة لم تثبت المؤاخذة كما لو امتنع من تناول مال الغير حالة الخمصة أو الاكراد وقال خلف ابن أيوب سألت أسد بن عمر رضي الله عنهما في رجل حلف لا يأكل حراما فأكل لحم قرد أو كلب أو حدة أو غراب قال لا يحنث الا أن يعني ذلك فيحنث لان مطلق الحرام هو ما ثبت حرمة بدليل مقطوع به وحرمة هذه الاشياء محل الاجتهاد وقال خلف بن أيوب سألت الحسن فقال هذا كله حرام لقيام دليل الحرمة فيها وان لم يكن مقطوعا به وروى المعلى عن أبي يوسف ومحمد فيمن حلف لا يركب حراما قال هذا على الزنا لان الحرام المطلق ينصرف الى الحرام لعينه وهو الزنا ولا يراى فيه الزنا في العرف فينصرف اليه وقال محمد فان كان الحالف خصيا أو مجنونا أو مجنونا على القبالة الحرام وما أشبهها وقال ابن سماعة عن أبي يوسف فيمن حلف لا يبطأ أمر أو طأ حراما فوطئ امرأته وقد ظاهر منها أو وهى حائض قال لا يحنث الا أن ينوي ذلك لان الحرمة ثابتة بعارض الحيض والظهار ومطلعي التحريم لا يقع على التحريم العارض وقال ابن رستم عن محمد فيمن حلف لا يأكل حراما فاشتري بدرهم غصبه من انسان طعاما فأكله لم يحنث لان مطلق اسم الحرام انما يقع على ما كانت حرمة لحق الله تعالى وحرمة هذا الحق العبد ولو غصب خبزا أو لحما فأكله يحنث بعرف الناس ولو حلف لا يأكل من طعام اشتراه فلان فأكل من طعام اشتراه مع آخر حنث الا أن يكون نوى شراؤه وحده وكذلك لو حلف لا يأكل من طعام ملكه فلان لان بعض الطعام طعام حقيقة ويسمى طعاما عرفا أيضا بخلاف ما اذا حلف لا يدخل دار فلان فدخل دارا بينه وبين آخرانه لا يحنث لان بعض الدار لا يسمى دارا وكذلك لو حلف لا يلبس ثوبا يملكه فلان أو يشتريه فلان فلبس ثوبا اشتراه فلان مع آخر لا يحنث لان بعض الثوب لا يسمى ثوبا ولو حلف لا يأكل اداما فلا ادام كل ما يضطبع به مع الخبز عادة كاللبن والزيت والمرق والخل والعسل ونحو ذلك وما لا يضطبع به فليس بادام مثل اللحم والشوى والجبن والبيض وهذا قول أبي حنيفة واحدى الروایتين عن أبي يوسف وقال محمد وهو واحد الروایتين عن أبي يوسف ان كل ما يؤكل بالخبز فهو ادام مثل اللحم والشوى والبيض والجبن وروى ابن سماعة عن أبي يوسف أن الجوز اليابس ادام واحتج محمد بما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال سيد ادام أهل الجنة اللحم وسيدر ياحين أهل الجنة القاغية وهي ورد الحناء وهذا نص ولان ادام من الاثمدام وهو الموافقة قال النبي صلى الله عليه وسلم لمغيرة حين أراد أن يتزوج امرأة لو نظرت اليها لكان أخرى أن يؤدم بينكما أي يكون بينكما الموافقة ومعنى الموافقة بين الخبز وبين هذه الاشياء في الاكل ظاهر فكانت اداما ولان الناس ياتدمون بها عرفا وعادة ولا يحنث في معنى ادام وهو الموافقة على الاطلاق والكمال لا يتحقق الا فيما لا يؤكل بنفسه مقصودا بل يؤكل تبعا لغيره عادة وأما ما يؤكل بنفسه مقصودا فلا يتحقق فيه معنى الموافقة وما لا يضطبع به كل بنفسه فيختل معنى ادام فيه واللحم ونحوه مما يؤكل بنفسه عادة مع ما ان من سكان البرارى من لا يتغذى الا باللحم وبه تبين ان اطلاق اسم ادام عليه في الحديث على طريق المجاز والبطيخ ليس بادام في قولهم جميعا لانه لا يحتمل الاضطباع به ولا يؤكل بالخبز عادة وكذا البقل ليس بادام في قولهم ألا ترى ان آكله لا يسمى مؤثما وسئل محمد عن رجل حلف لا يأكل خبزا مادوما فقال الخبز المأدوم الذي يتردد رايه في المرق والخل وما أشبهه فقل له فان ثرده في ماء أو ملح فلم يزدك ماء ولا ن من أكل خبز ايماء لا يسمى مؤثما في العرف وقال ابن سماعة عن أبي يوسف ان تسمية هذه الاشياء على ما يعرف أهل تلك البلاد في كلامهم ولو حلف لا يأكل

خبز اولانية له فهو على خبز الخنطة والشعير الا ان كان الخالف في بلد لا يؤكل فيها الا خبز الخنطة فان يمينه تقع على خبز الخنطة لا غير وان أكل من خبز لوزينج وأشباه ذلك لا يحنت الا ان يكون نواه وان أكل من خبز الذرة والارز فان كان من أهل بلاد ذلك طعامهم حنت وان كان من أهل الكوفة ونحوها ممن لا يأكل ذلك عامتهم لا يحنت الا ان ينوى ذلك لان اسم الخبز يقع على خبز الخنطة والشعير ولا يراد به خبز القطائف عند الاطلاق فلا يحمل عليه وكذا خبز الارز في البلاد التي لا يعتاد أكله فيها ولو حلف لا يأكل لحما فأى لحم أكل من سائر الحيوان غير السمك يحنت ثم يستوى فيه المحرم وغير المحرم والمطبوخ والمشوى والضعيف لان اللحم اسم لا جزاء الحيوان الذي يعيش في البر فيحنت اذا أكل لحم ميتة أو خنزير أو انسان أو لحم شاة ترك ذابحها التسمية على ذبحها عمدا أو أكل ذبيحة مجوسى أو مرتد أو لحم صيد ذبحه المحرم ويستوى فيه لحم الغنم والبقر والابل لان اسم اللحم يتناول الشكل وان أكل سمكا لا يحنت وان سماه الله عز وجل لحما في القرآن العظيم قوله تعالى لحما طر يالانه لا يراد به عند الاطلاق اسم اللحم فان الرجل يقول ما أكلت اللحم كذا وكذا بوما وان كان قد أكل سمكا لا ترى أن من حلف لا يركب دابة فركب كافرا لا يحنت وان سماه الله عز وجل دابة بقوله عز وجل ان شر الدواب عند الذين كفروا وكذا لو حلف لا يخرب بيتا فخرّب بيت العنكبوت لم يحنت وان سماه الله سبحانه وتعالى بيتا في كتابه العزيز بقوله وان أو هن البيوت لبيت العنكبوت لو كانوا يعلمون وكذا كل شئ يسكن الماء فهو مثل السمك ولو أكل أحشاء البطن مثل الكرش واليكبد والقواد والكلبي والرنة والامعاء والطحال ذكر الكرخي أنه يحنت في هذا كله الا في شحم البطن وهذا الجواب على عادة أهل الكوفة في زمن أبي حنيفة وفي الموضع الذي يباع مع اللحم وأما في البلاد التي لا يباع مع اللحم أيضا فلا يحنت به فاما شحم البطن فليس بلحم ولا يتخذ منه ما يتخذ من اللحم ولا يباع مع اللحم أيضا فان نواه يحنت لانه شدد على نفسه وكذلك الالية لا يحنت باكلها لانها ليست بلحم فان أكل شحم الظهر أو ما هو على اللحم حنت لانه لحم لكنه لم يسمه من أن يرى أنه يقال لحم سمين وكذا يتخذ منه ما يتخذ من اللحم وكذلك لو أكل رؤس الحيوانات ما خلا السمك يحنت لان الرأس عضو من أعضاء الحيوان فكان لحمه كلحم سائر الأعضاء بخلاف ما اذا حلف لا يشتري لحما فاشترى رأسا أنه لا يحنت لان مشتريه لا يسمى مشتري لحم وانما يقال اشترى رأسا ولو حلف لا يأكل شحما فاشترى شحم الظهر لم يحنت في قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد يحنت وذكر في الجامع الصغير في رجل حلف لا يشتري شحما فأى شحم اشترى لم يحنت الا ان يشتري شحم البطن وكذا لو حلف لا يأكل شحما ولحمه قوله تعالى ومن البقر والغنم حرما عليهم شحومهما الا ما حملت ظهورهما والمستثنى من جنس المستثنى منه فدل أن شحم الظهر شحم حقيقة ولا بي حنيفة انه لا يسمى شحما عرفا وعادة بل يسمى لحما سمينا فلا يتناول اسم الشحم عند الاطلاق وتسمية الله تعالى إياه شحما لا يدل على دخوله تحت اليمين اذا لم يكن الاسم متعارفا لان مطلق كلام الناس ينصرف الى ما تعارفونه كما ضربنا من الامثلة في لحم السمك وقال الله تعالى وجعل الشمس سراجا وقال سبحانه وتعالى والارض بساطا ثم لا يدخلان في اليمين على البساط والسراج كذا هذا وقد قالوا فيمن حلف لا يشتري شحما ولا لحما فاشترى الية أنه لا يحنت لانها ليست بشحم ولا لحم وقال عمر وعنه محمد فيمن أمر رجلا أن يشتري له شحما فاشترى شحم الظهر أنه لا يجوز على الامر وهذا يدل على أن اطلاق اسم الشحم لا يتناول شحم الظهر كما قاله أبو حنيفة فيكون حجة على محمد ولو حلف لا يأكل لحم دجاج فأكل لحم ديك حنت لان الدجاج اسم للاتي والذكر جميعا قال جرير

لما مرت بدير الهند أرقى * صوت الدجاج وضرب بالنواقيس

فاما الدجاجة فاتها اسم للاتي والديك اسم للذكر واسم الابل يقع على الذكور والانات قال النبي صلى الله عليه وسلم في خمس من الابل السائمة شاة ولم يرده أحد النوعين خاصة وكذا اسم الحمل والبعر والجزور وكذا هذه الاسامي الاربعة تقع على البخاني والعراب وغير ذلك من أنواع الابل واسم البختي لا يقع على العربي وكذا اسم العربي لا يقع

على البختي واسم البقر يقع على الذكور والانات قال النبي صلى الله عليه وسلم في ثلاثين من البقر تباع أو تبعة وأراد به الذكور والانات جميعاً وكذا اسم البقرة قال الله عز وجل إن الله يأمركم أن تذبحوا بقرة وقيل أن بقرة بني إسرائيل كانت ذكراً أو أنثى بالذكر بقوله تعالى قالوا ادع لنا ربك يبين لنا ما هي لتأنيث اللفظ دون المعنى كما في قوله تعالى وإذا قالت طائفة وقال سبحانه وتعالى وإن من أمة إلا خلا فيها نذير والشاة تقع على الذكر والأنثى قال النبي صلى الله عليه وسلم في أربعين شاة والمراد منه الذكور والانات وكذا الغنم اسم جنس والنعجة اسم للأنثى والكباش للذكور والفرس اسم للعرب ذكراً وأنثاه والبرذون اسم لغير العرب من الطحارية ذكراً وأنثاه وقالوا إن البرذون اسم للتركي ذكره وأنثاه والخيل اسم جنس يتناول الأفراس العرب والبراذين والحمار اسم للذكر والحماراة والان اسم للأنثى والبغل والبغلة كل واحد منهما اسم للذكر والأنثى وإن حلف لا يأكل رأساً فإن نوى الرأس كله من السمك والغنم وغيرها فأي ذلك أكل حنث لأن اسم الرأس يقع على الكل وإن لم يكن له نية فهو على رأس الغنم والبقر خاصة في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد اليمين اليوم على رأس الغنم خاصة والأصل في هذا أن قوله لا أكل رأساً فظاهره يتناول كل رأس لكنه معلوم أن العموم غير مراد لأن اسم الرأس يقع على رأس العصفور ورأس الجراد ويعلم أن الخالف ما أراد ذلك فكان ذلك المراد بعض ما يتناول له الاسم وهو الذي يكبس في التنوير ويباع في السوق عادة فكان أبا حنيفة رأى أهل الكوفة يكسون رؤس الغنم والبقر والابل ويبيعونها في السوق فحمل اليمين على ذلك ثم رآهم تركوا رؤس الابل واقتصروا على رؤس الغنم والبقر فحمل اليمين على ذلك وأبو يوسف ومحمد دخلاً بغداد وقد ترك الناس البقر واقتصروا على الغنم فحمل اليمين على ذلك فلم يكن بينهم خلاف في الحقيقة ولو حلف لا يأكل بيضاً فإن نوى بيض كل شيء بيض السمك وغيره فأي ذلك أكل حنث وإن لم يكن له نية فهو على بيض الطير كله الأوز والدجاج وغيرهما ولا يحنث إذا أكل بيض السمك لأن اسم البيض يقع على الكل فإذا نوى فقد نوى ما يحتمله الاسم وإذا لم تكن له نية فيقع على ماله قشر وهو بيض الطير لا نه يراد به ذلك عند الإطلاق فيحمل عليه ولو حلف لا يأكل طيخاً فليقاس بنصرف إلى كل ما يطبخ من اللحم وغيره لأنه طيخ حقيقة إلا أنه صرف إلى اللحم خاصة وهو اللحم الذي يجعل في الماء ويطبخ ليسهل أكله للعرف ألا ترى أنه لا يقال لمن أكل الباقلاء أنه أكل الطيخ وإن كان طيخاً حقيقة وإن أكل سمكاً مطبوخاً لا يحنث لأنه لا يسمى طيخاً في العرف فإن نوى بقوله لا يأكل طيخاً من اللحم وغيره فهو على ما نوى لأنه طيخ حقيقة وفيه تشديد على نفسه وكذا إذا حلف لا يأكل شواء وهو ينوي كل شيء يشوي فأي ذلك أكل حنث وإن لم يكن له نية فأنما يقع على اللحم خاصة لأن حقيقة الشواء هي ما يشوي بالنار ليسهل أكله إلا أن عند الإطلاق ينصرف إلى اللحم المشوي دون غيره للعرف ألا ترى أنه يصبح أن يقال فلان لم يأكل الشواء وإن أكل الباذنجان المشوي والجزر المشوي ويسمى بائع اللحم المشوي شواوياً فإن أكل سمكاً مشوياً لم يحنث لأنه لا يراد به ذلك عند الإطلاق وإن أكل قليلاً يابساً أو لوناً من الألوان لا مرق فيه لا يحنث لأن هذا لا يسمى طيخاً وإنما يقال له لحم مقلي ولا يقال مطبوخ إلا اللحم طبخ في الماء فإن طبخ من اللحم طيخاً لا مرق فأكل من لحمه أو من مرقه يحنث لأنه يقال أكل الطيخ وإن لم يأكل لحمه لأن المرق فيه أجزاء اللحم قال ابن سماعه في إيمين على الطيخ ينبغي أن يكون على الشحم أيضاً لأنه قد يسمى طيخاً في العادة فإن طبخ عدساً بودنت فهو طيخ وكذلك إن طبخه بشحم أو ألبه فإن طبخه بسمن أو زيت لم يكن طيخاً ولا يكون إلا رز طيخاً ولا يكون الطهاج طيخاً ولا الجواذب طيخاً ولا أعماد فيه على العرف وقال داود بن رشيد عن محمد بن رجل حلف لا يأكل من طيخ امرأته فسخت له قدر أقدم طبخها غيرها أنه لا يحنث لأن الطيخ فعيل من طبخ وهو الفعل الذي يسهل به أكل اللحم وذلك وجد من الأول لا منها ولو حلف لا يأكل الحلو فالأصل في هذا أن الحلو عندهم كل حلوليس من جنسه حامض وما كان من جنسه حامض فليس بحلو والمرجع فيه إلى

العرف فيحنت بكل الخبيص والعسل والسكر والناطف والرب والرطب والتمر وأشباه ذلك وكذا روى المعلى عن محمد إذا أكل تيناً رطباً أو يابساً يحنت لأنه ليس من جنسها حامض فخلص معنى الخلاوة فيه ولو أكل عنباً حلواً أو بطيخاً حلواً أو رماناً حلواً أو اجاصاً حلواً لم يحنت لأن من جنسه ما ليس بحامض فلم يخلص معنى الخلاوة فيه وكذا الزبيب ليس من الحلول لأن من جنسه ما هو حامض وكذلك إذا حلف لا يأكل حلاوة فهو مثل الحلوى وإن حلف لا يأكل تمرًا ولا نية له فكل قضياً لا يحنت وكذلك إذا أكل بسرًا مطبوخاً أو رطباً لأن ذلك لا يسمى تمرًا في العرف ولهذا يختص كل واحد باسم على حدة إلا أن ينوى ذلك لأنه تمر حقيقة وقد شدد على نفسه ولو أكل حبساً حنت لأنه اسم تمر يتقع في اللبن ويتشرب فيه اللبن فكان الاسم باقياً لبقاء عينه وقيل هو دأب ما يتخذ من تمر ويضم إليه شيء من السمن أو غيره والغالب هو التمر فكان أجزاء التمر بحالها فيبقى الاسم ولو حلف لا يأكل بسرًا فأكل بسرًا مذنباً هنا أربع مسائل ثنتان متفق عليهما وثنتان مختلف فيهما أما الأوليان فإن من يحلف لا يأكل بسرًا مذنباً أو حلف لا يأكل رطباً فأكل رطباً فيه شيء من البسر يحنت فيهما جميعاً في قولهم لأن المذنب هو البسر الذي ذنب أي رطب ذنبه فكانت الغلبة للذي حلف عليه فكان الاسم باقياً وأما الآخران فإن من يحلف لا يأكل رطباً فأكل بسرًا مذنباً أو يحلف لا يأكل بسرًا فأكل رطباً فيه شيء من البسر قال أبو حنيفة ومحمد يحنت وقال أبو يوسف لا يحنت وجه قوله أن الاسم للغالب في العرف والمغلوب في حكم المستهلك وكذا المتصور في ألاكل هو الذي له الغلبة والغلبة للبسر في الأول وفي الثاني للرطب فلا يحنت ولهما أنه أكل ما حلف عليه وغيره لأنه يراه بعينه ويسميه باسمه فصارت كاللوميز أحدهما عن الآخر فقطعه وأكلهما جميعاً وأما قوله أن أحدهما غالب فنعم لكن الغلبة إنما توجب استهلاك المغلوب في اختلاط الممازجة أما في اختلاط المجاورة فلا لأنه يراه بعينه فلا يصير مستهلكاً فيه كما إذا حلف لا يأكل سويقاً أو سمنافاً كل سويقاً قد أت بسمن بحيث يستبين أجزاء السويق في السمن يحنت لقيام كل واحد منهما بعد الاختلاط بعينه كذا هذا ولو حلف لا يأكل حباً فأكل من سمن أو غيره مما يأكله الناس عادة يحنت لأن مطلق بعينه يقع عليه فإن عني شيئاً من ذلك بعينه أو سماه حنت فيه ولم يحنت في غيره لأنه نوى تخصيص الملقوظ فيصدق ديانة لا قضاء لأنه خلاف الظاهر ولا يحنت إذا ابتلع لؤلؤة لأن اللؤلؤ لا تنصرف إلى اللؤلؤة عند إطلاق اسم الحب ولو حلف لا يأكل عنباً فأكل زبيباً لا يحنت لأن اسم العنب لا يتناول ولو حلف لا يأكل جوزاً فأكل منه رطباً أو يابساً حنت وكذلك اللوز والفسق والتين وأشبا ذلك لأن الاسم يتناول الرطب واليابس جميعاً ولو حلف لا يأكل كفة فأكل ثفاحاً أو سفرجلاً أو كمثرى أو خوخاً أو تيناً أو اجاصاً أو مشمشاً أو بطيخاً حنت وإن أكل قثاءً أو خياراً أو جزراً لا يحنت وإن أكل عنباً أو رماناً أو رطباً لا يحنت في قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد يحنت ولو أكل زبيباً أو حب الرمان أو تمرًا لا يحنت بالاجماع وجه قولهما أن كل واحدة من هذه الأشياء تسمى كفة في العرف بل تعد من رؤس القواكه ولأن القواكه اسم لما يصفكه وتفكه الناس بهذه الأشياء ظاهراً فكانت قواكه ولا يحنى حنيفة قوله تعالى فأنتن فيها حبا وعنباً وقضباً وزيتوناً ونخلًا وحدائق غلبا وكفة وأبا عطف القواكه على العنب وقوله عز وجل فيها قواكه ونخل ورمان عطف الرمان على القواكه والمعطوف غير المعطوف عليه هو الأصل لأن القواكه اسم لما يقصد به كلة التفكه وهو التمتع والتلذذ دون الشبع والطعام ما يقصد به كلة التغذي والشبع والتمر عند هيم يؤكل بطريق التغذي والشبع حتى روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال بيت لا تمر فيه جياع أهله وقال عليه أفضل الصلاة والسلام يوم القدر اغنواهم عن المسئلة في مثل هذا اليوم ثم ذكر في جملة ما تقع به الغنية التمر وفي بعضها الزبيب ولأن القواكه لا يختلف حكم رطبها أو يابسها فكان رطبها كفة كان يابسها كفة كالتين والمشمش والاجاص ونحو ذلك واليابس من هذه الأشياء ليس بقواكه بالاجماع وهو الزبيب والتمر وحب الرمان فكذا رطبها وما ذكره من العرف

ممنوع بل العرف الجاري بين الناس انهم يقولون ليس في كرم فلان فا كة انما فيه العنب فحسب فالخامس ان عمر
 الشجر كلها فا كة عندهما وعنده كذلك الاثر النخل والكرم وشجر الرمان لان سائر الثمار من التفاح والسفرجل
 والا جاص ونحوها يقصد بها كلها التفكه دون الشبع وكذا يابسها فا كة كذا رطبها قال محمد التوت فا كة لانه
 يتفكه به والقثاء والخيار والجوز والبقلاء الرطب ادام وليس بها كة الا يرى أنه لا يؤكل للتفكه وان عني بقوله
 لا آكل فا كة العنب والرطب والرمان فا كل من ذلك شيئاً حنث كذا ذكر في الاصل لان هذه الاشياء مما يتفكه
 بها وان كان لا يطلق عليها اسم الفا كة وقال محمد بسر السكر والبسر الاحمر فا كة لان ذلك مما يتفكه به وقال أبو
 يوسف اللوز والعناب فا كة رطب ذلك من الفا كة الرطبة وياسه من اليابسة لان ذلك يؤكل على وجه
 التفكه قال والجوز رطبة فا كة وياسه ادام وقال في الاصل وكذلك الفا كة اليابسة فيدخل فيها الجوز واللوز
 وأشباهم ما روى المولى عن محمد أن الجوز اليابس ليس بها كة لانه يؤكل مع الخبز غالباً فا رطبه فلا يؤكل الا
 للتفكه وجهه ما ذكر في الاصل أنه فا كة ما ذكرنا أن رطبه وياسه مما لا يقصد به الشبع فصار كسائر الثوا كة وذكروا
 المولى عن محمد في رجل حلف لا يأكل من الثمار شيئاً ولا نية له ان ذلك على الرطب واليابس فان أكل تيناً يابساً ولوزاً
 يابساً حنث فجعل الثمار كالفاكهة لان أحد الاسمين كلاً آخر وقال المولى قلت لمحمد فان حلف لا يأكل من فا كة
 العام أو من ثمار العام ولا نية له قال ان حلف في أيام الفا كة الرطبة فهذا على الرطب فان أكل من فا كة ذلك العام
 شيئاً يابساً لم يحنث وكذلك الثمرة وان حلف في غير وقت الفا كة الرطبة كانت يمينه على الفا كة اليابسة من فا كة
 ذلك العام وكان ينبغي في التماس ان كان وقت الفا كة الرطبة ان يحنث في الرطب واليابس لان اسم الفا كة
 يتناولهما الا أنه استحسن لان العادة في قولهم فا كة العام اذا كان في وقت الرطب انهم يريدون به الرطب دون
 اليا بس فاذا مضى وقت الرطب فلا تقع اليمين الا على اليا بس فيحمل عليه والله عز وجل أعلم ولو حلف لا يأكل
 من هذه الحنطة أولاً لا يأكل هذه الحنطة فان عني بها أن لا يأكلها كذا هي فا كل من خبزها أو من سويقها لم يحنث و
 انما يحنث اذا قضمها وان لم تكن له نية فكذلك عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يحنث وهل يحنث عندهما اذا
 أكل عينها ذكر محمد في الاصل عنهما ما يدل على أنه لا يحنث لانه قال فيه ان اليمين تقع على ما يصنع الناس وذكروا عنهما
 في الجامع الصغير ما يدل على أنه يحنث فانه قال وقال أبو يوسف ومحمد ان أكلها خبزاً حنث أيضاً فهذا يدل على أنه
 اذا قضمها يحنث عندهما كما يحنث اذا أكلها خبزاً وجه قولهما أن المتعارف في اطلاق كل الحنطة أكل المتخذ منها
 وهو الخبز لا يأكل عينها يقال فلان يأكل من حنطة كذا أي من خبزها ومطلق الكلام يحتمل على المتعارف
 خصوصاً في باب الايمان وجه في قول أبي حنيفة رضي الله عنه أن اسم الحنطة لا يقع على الخبز حقيقة لانها اسم لذات
 مخصوصة مركبة فيزول الاسم بزوال التركيب حقيقة فالحمل على الخبز يكون حملاً على المجاز فكان صرف الكلام
 الى الحقيقة أولى وأما قولهما ان مطلق الكلام يحتمل على المتعارف فنعم لكن على المتعارف عند أهل اللسان وهو
 المتعارف في الاستعمال اللغوي كما يقول مشايخ العراق لا على المتعارف من حيث الفعل كما يقول مشايخ بلخ بدليل أنه
 لو حلف لا يأكل لحماً فأكل لحم الأدمى أو الخنزير يحنث وان لم يتعارف أكله لوجود التعارف في الاسم واستعمال
 اسم الحنطة في مساها متعارف عند أهل اللسان لانه يقل استعماله فيه لكن قلنا الاستعمال فيه لقلة محل الحقيقة
 وهذا لا يوجب الحمل على المجاز كما في لحم الأدمى ولحم الخنزير على أن المتعارف فعل ثابت في الجملة لان الحنطة تطبخ
 وتقلي فتؤكل مطبوخة ومتمياً وان لم يكن في الكثرة مثل أكلها خبزاً ولو حلف لا يأكل شعيراً فأكل حنطة فيها
 حبات من شعير حنث ولو كان اليمين على الشرا لم يحنث لان من اشترى حنطة فيها حبات شعير يسمى مشتري
 الحنطة لا مشتري الشعير وصرف الكلام الى الحقيقة المستعملة في الجملة أولى من الصرف الى المجاز وان كان استعماله
 في المجاز أكثر لان الحقيقة شاركت المجاز في أصل الاستعمال والمجاز ما شارك الحقيقة في الوضع رأساً فكان العمل

بالحقيقة أولى ولو حلف لا يأكل من هذا الدقيق فأكل من خبره ولم تكن له نية حنث لأن الدقيق هكذا يؤكل عادة ولا يستف الا نادرا والنادر ملحق بالعدم فلم يكن له حقيقة مستعملة وله مجاز مستعمل وهو كلما اتخذ منه فعمل عليه وان نوى ان لا يأكل الدقيق بعينه لا يحنث بأكل ما يجز منه لانه نوى حقيقة كلامه ولو حلف لا يأكل من هذا الكفري شيئا فصار بسرا أولا يأكل من هذا البسر شيئا فصار رطبا أولا يأكل من هذا الرطب شيئا فصار تمرا أولا يأكل من هذا العنب شيئا فصار زيبا فأكله أو حلف لا يأكل من هذا اللب شيئا فأكل من جبن صنع منه أو مصل أو أقط أو شيراز أو حلف لا يأكل من هذه البيضة فصارت فرخا فأكل من فرخ خرج منها أو حلف لا يذوق من هذه الخمر شيئا فصارت خلا لم يحنث في جميع ذلك والاصل أن اليمين متى تعلقت بعين تبقى ببقاء العين وتزول بزوالها والصفة في العين المشار اليه غير معتبرة لان الصفة تميز الموصوف من غيره والاشارة تكفي للتعريف فوقع الغنية عن ذكر الصفة وغير المعين لا يحتمل الاشارة فيكون تعريفه بالوصف واذا عرف هذا تقول العين بدأت في هذه المواضع فلا تبقى اليمين التي عقدت على الاول والعين في الرطب وان لم تبدل لكن زال بعضها وهو الماء الجفاف لان اسم الرطب يستعمل على العين والماء الذي فيها فاذا جف فقد زال عنها الماء فصار أكلا بعض العين المشار اليها فلا يحنث كما لو حلف لا يأكل هذا الرغيف فأكل بعضه بخلاف ما اذا حلف لا يكلم هذا الشاب فكلمه بعد ما صار شيخا أنه يحنث لان هناك العين قائمة وانما الفاتت هو الوصف لا بعض الشخص فيبقى كل المحلوف عليه فبقيت اليمين و فرق آخر ان الصفات التي في هذه الاعيان ما تقصد باليمين منعها وحملها كالرطوبة التي هي في التمر والعنب فان الرطوبة تضر به الرطوبات فتعلقت اليمين بها والصبا والشباب مما لا يقصد بالمنع بل الذات هي التي تقصد فتعلقت اليمين بالذات دون هاتين الصفتين كما اذا حلف لا يكلم صاحب هذا الطيلسان فباعه ثم كلمه أنه يحنث لما قلنا كذا هذا وكذا اذا حلف لا يأكل من لحم هذا الخولي فأكله بعد ما صار كبشا أو من لحم هذا الجدى فأكله بعد ما صار تيسا يحنث لما قلنا وكذلك لو حلف لا يجمع هذه الصبية فجامعها بعد ما صارت امرأة يحنث لما قلنا ولو نوى في القصول المتقدمة ما يكون من ذلك حنث لانه شدد على نفسه ولو حلف لا يأكل من هذه الخد حبة فأكلها بعد ما صارت بطيخا لا رواية فيه واختلف المشايخ فيه والله عز وجل أعلم قال بشر عن أبي يوسف في رجل حلف لا يذوق من هذا اللبن شيئا أولا يشرب فصب فيه ماء فذاقه أو شر به انه ان كان اللبن غالبا حنث لانه اذا كان غالبا يسمى لبنا وكذلك لو حلف على نبيذ فصبه في خل أو على ماء ملح فصب على ماء عذب والاصل في هذا ان المحلوف عليه اذا اختلط بغير جنسه تعتبر فيه الغلبة بلا خلاف بين أبي يوسف ومحمد غير ان أبي يوسف اعتبر الغلبة في اللون أو الطعم لاني الاجزاء فقال ان كان المحلوف عليه يستبين لونه أو طعمه حنث وان كان لا يستبين له لون ولا طعم لا يحنث سواء كانت أجزاؤه أكثر أو لم تكن واعتبر محمد غلبة الاجزاء فقال ان كانت أجزء المحلوف عليه غالبا يحنث وان كانت مغلوبة لا يحنث وجه قول محمد أن الحكم يتعلق بالاكثر والاقل يكون تبعا للاكثر فلا غيرته ولا يبي يوسف ان اللون والطعم اذا كانا باقين كان الاسم باقيا ألا ترى أنه يقال لبن مغشوش وخل مغشوش واذا لم يبق له لون ولا طعم لا يبقى الاسم ويقال ماء فيه لبن وماء فيه خل فلا يحنث وقال أبو يوسف فان كان طعمهما واحدا أو لونهما واحدا فاشكل عليه نعتير الغلبة من حيث الاجزاء فان علم ان أجزء المحلوف عليه هي الغالبة يحنث وان علم ان أجزء المخاط له أكثر لا يحنث وان وقع الشك فيه ولا يدري ذلك فالقياس ان لا يحنث لانه وقع الشك في حكم الحنث فلا يثبت مع الشك وفي الاستحسان يحنث لانه عند احتمال الوجود والعدم على السواء فالقول بالوجود أولى احتياط لما فيه من براءة الذمة بيقين وهذا يستقيم في اليمين بالله تعالى لان الكفارة حق الله تعالى فيحتاط في إيجابها فاما في اليمين بالطلاق والعناق فلا يستقيم لان ذلك حق العبد وحقوق العباد لا يجزى فيها الاحتياط للتعارض فيعمل فيها بالقياس ولو حلف لا يأكل سمنا فأكل سمنافا كل سمنافا قد لب سمن ولا نية له ذلك محمد في الاصل أن أجزء السمن

إذا كانت تستبين في السويق ويوجد طعمه يحنت وإن كان لا يوجد طعمه ولا يرى مكانه لم يحنت لأنها إذا استبان لم تصر مستهلكة فكأنه أكل السمن بنفسه منفردا وإذا لم يستبين فقد صارت مستهلكة فلا يعتد بها وروى المولى عن محمد أنه إن كان السمن مستبيناً في السويق وكان إذا عصر سال السمن حنت وإن كان على غير ذلك لم يحنت وهذا لا يوجب اختلاف الرواية لا مكان التوفيق بين القولين لأنه إذا كان يحنت إذا عصر سال السمن لم يكن مستهلكا وإذا لم يسال كان مستهلكا وإذا اختلف المحلوف عليه بجنسه كاللبن المحلوف عليه إذا اختلف بلبن آخر قال أبو يوسف هذا أول سواء وتعتبر فيه الغلبة وإن كانت الغلبة لغير المحلوف عليه لم يحنت وقال محمد يحنت وإن كان مغلوبا فمن أصل محمد أن الشيء لا يصير مستهلكا بجنسه وإنما يصير مستهلكا بغير جنسه وإذا لم يصير مستهلكا بجنسه صار كأنه غير مغلوب وقال المولى عن محمد في رجل حلف لا يشرب من هذه الخمر فصعبها في ماء فغلب على الخمر حتى ذهب لونها وطعمها فشر به لم يحنت فقد قال مثل قول أبي يوسف ولو حلف على ماء من ماء زمزم لا يشرب منه شيئا فصب عليه ماء من غيره كثيرا حتى صار مغلوبا فشر به يحنت لماذا كرنا من أصله أن الشيء لا يصير مستهلكا بجنسه ولو صب في بئر أو حوض عظيم لم يحنت قال لا نرى لعل عيون البئر تنور بما صب فيها ولا أدرى لعل اليسير من الماء الذي صب في الحوض العظيم لم يختلط به كله ولو حلف لا يشرب هذا الماء العذب فصعبه في ماء ملح فغلب عليه ثم شر به لم يحنت فجعل الماء مستهلكا بجنسه إذا كان على غير صفته قال وكذلك إذا حلف لا يشرب لبن ضأن فخلطه بلبن معز فانه تعتبر الغلبة لأنهما نوعان فكانا كالجنسين قال الكرخي ولو قال لا أشرب لبن هذه الشاة لشاة معز أو ضأن ثم خلطه بغيره من لبن ضأن أو معز حنت إذا شر به ولا تعتبر الكثرة والغلبة وعلل فقال لأنه ليس في يمينه ضأن ولو معز ومغناه أن يمينه وقعت على لبن واختلاطه بلبن آخر لا يخرج منه أن يكون لبنا واليمين في المسئلة الأولى وقعت على لبن الضأن فإذا غلب عليه لبن المعز فقد استهلكك صفته واستشهد محمد للفرق بين المسئلتين فقال ولا تشبه الشاة إذا حلف عليها بيمينها حلفه على لبن المعز إلا يرى أنه لو قال والله لا أشتري رطباً فاشتري كباسة بسرفها رطباً أو ثلث لم يحنت لأن هذا إنما هو الغالب ولو قال والله لا أشتري هذه الرطبة لرطبة في كباسة ثم أشتري الكباسة حنت ونظير هذا ما ذكر ابن سبابة عن محمد في رجل قال والله لا أكل مما يجبيء به فلان يعني ما يجبيء به من طعام أو لحم أو غيره فكما يؤكل دفع الحالف إلى المحلوف عليه لما يطبخه فطبخه وألقى فيه قطعة من كرش فترمم طبخه القدر به فأكل الحالف من المرق قال محمد لا أراه يحنت إذا ألقى فيه من اللحم ما لا يطبخ وحده ويتخذ منه مرققة لقلبه وإن كان مثل ذلك يطبخ ويكون له مرققة فانه يحنت لأنه جعل اليمين على اللحم الذي يأتي به فلان وعلى مرقته والمرقة لا تكون إلا بدسم اللحم الذي جاء به فإذا اختلط به لحم لا يكون له مرق لقلته فلم يأكل ما جاء به فلان وإذا كان مما يفرد بالطبخ ويكون له مرق والمرق جنس واحد فلم تعتبر فيه الغلبة وحنت وقد قال محمد في من قال لا أكل مما يجبيء به فلان فجاء فلان بلحم فشواه وجعل تحته أرزا للحالف فأكل الحالف من جوائبه حنت وكذلك لو جاء المحلوف عليه بجمص فطبخه فأكل الحالف من مرقته وفيه طعام الحمص حنت وكذلك لو جاء برطب فسال منه رب فاكل منه أو جاء بزيتون فعصر فأكل من زيته حنت قال ابن سبابة عن أبي يوسف في رجل قال والله لا أكل من ثمرة هذا البستان وفيه نخل يحصى أولاً كل من ثمرة هذا النخل وهي عشرة أو ثلث أو لا أكل من ثمرة هاتين النخلتين أو من هاتين الرطبتين أو من هذه الثلاث التفاحات أو من هذين الرغيفين أولاً أشرب من لبن هاتين الشاتين فأكل بعض ذلك أو شرب بعضه فانه يحنت لأنه منع نفسه من أكل بعض المذكور وشرب بعضه لأن كلمة من التبويض فإذا أكل البعض أو شرب حنت قال أبو يوسف ولو قال والله لا أشرب لبن هاتين الشاتين ولم قل من فانه لا يحنت حتى يشرب من لبن كل شاة لأنه حلف على شرب لبنهما فلا يحنت بشرب لبن أحدهما وإذا شرب جزأ من لبن كل واحدة منهما حنت لأن الإنسان لا يمكنه أن

يشرب جميع لبن الشاة فلا يقصد يمينه منع نفسه عن ذلك فينعتد يمينه على البعض كما اذا حلف لا يشرب ماء البحر قال وان كان لبن قد حلب فقال والله لا اشرب لبن هاتين الشاتين اللبن بعينه فان كان لبنا يقدر على شربه في مرة واحدة لم يحنث بشرب بعضه وان كان لبنا لا يستطيع شربه في مرة واحدة يحنث بشرب بعضه لان يمينته وقعت على شرب الكل حقيقة فاذا استطاع شربه دفعة واحدة أمكن العمل بالحقيقة واذا لم يستطع شربه دفعة يحمل على الجزء كما في ماء البحر وعلى هذا اذا قال لا آكل هذا الطعام وهو لا يقدر على أكله دفعة واحدة ونظير هذا ما قالوا فيمن قبض من رجل ديناً عليه فوجد فيه درهمين زائعين فقال والله لا آخذ منهما شيئاً فاخذ أحدهما حنث لان كلمة من للتبعيض وقال ابن رستم عن محمد اذا قال والله لا آكل لحم هذا الخروف فهذا على بعضه لانه لا يمكن أكل كله مرة واحدة عادة وذكر في الاصل فيمن قال لا آكل هذه الرمانة ان فأكلها الا حبة أو حبتين حنث في الاستحسان لان ذلك التقدير لا يعتد به فانه يقال في العرف لمن أكل رمانة وترك منها حبة أو حبتين انه أكل رمانة وان ترك نصفها أو ثلثها أو ترك أكثر مما يجزى في العرف انه يسقط من الرمانة لم يحنث لانه لا يسمى أكلها لبيعها ولو قال والله لا أبيعك لحم هذا الخروف أو خايسة الزيت فباع بعضهما لم يحنث لانه يمكن حمل اليمين ههنا على الحقيقة لان بيع الكل ممكن وقد قال ابن سماعة فيمن قال لا اشتري من هذين الرجلين انه لا يحنث حتى يشتري منهما ولا يشبه هذا قوله لا آكل هذين الرغيفين لان من للتبعيض ويمكن العمل بالتبعيض في الاكل ولا يمكن في الشراء لان البيع لا يتبعض فيحمل على ابتداء الغاية فقد ذكر في الاصل والجامع فيمن حلف لا يتزوج النساء أو لم يكلم بني آدم أنه يقع على الواحد لتعذر الحمل على الكل فيحمل على بعض الجنس وقد ذكرناه فيما تقدم ولو حلف لا يأكل من كسب فلان قال كسب ما صار للانسان ان فعله كالايجاب والقبول في البيع والاجارة والقبول في الهبة والصدقة والوصية والاخذ في المباحات فأما الميراث فلا يكون كسباً للوارث لانه يملكه من غير صنعه ولومات الخوف عليه وقد كسب شيئاً فورثه رجل فأكل الحالف منه حنث لان ما في يد الوارث يسمى كسب الميت بمعنى مكسوبة به عرفاً فلو انتقل عنه الى غيره بغير الميراث لم يحنث لانه صار للثاني بفعله فبطلت الاضافة الى الاول قال أبو يوسف وكذلك اذا قال لا آكل مما ملكك أو مما يملك له أو من مملكك فاذا خرج من ملك الخوف عليه الى ملك غيره فأكل منه الحالف لم يحنث لانه اذا ملكه الثاني لم يبق ملك الاول فلم يبق مضافاً اليه بالملك قال وكذلك اذا حلف لا يأكل مما اشتري فلان أو مما يشتري فاشتري الخوف لنفسه أو لغيره فأكل منه الحالف حنث فان باعه الخوف عليه من غيره بامر المشتري له ثم أكل منه الحالف لم يحنث لان الشراء اذا طرأ على الشراء بطلت الاضافة الاولى وتجددت اضافة اخرى لم تتناولها اليمين وانما كان الشراء لغيره ولنفسه سواء لان حقوق العقد تتعلق بالمشتري فكانت الاضافة اليه لا الى المشتري له قال وكذلك لو حلف لا يأكل من ميراث فلان شيئاً فلان فأكل من ميراثه حنث فان مات وارثه فاورث ذلك الميراث فأكل منه الحالف لم يحنث لتسريح الميراث الاخير الميراث الاول كذا ذكر لان الميراث اذا طرأ على الميراث بطلت الاضافة الاولى ومن هذا القبيل ما قالوا فيمن حلف لا يأكل مما زرع فلان فباع فلان زرعاً فأكله الحالف عند المشتري حنث لان الاضافة الى الاول لا تبطل بالبيع فان بذره المشتري وزرعه فأكل الحالف من هذا الزرع فانه لا يحنث لان الاضافة بالزرع انما تكون الى الثاني دون الاول وعلى هذا لو حلف لا يأكل من طعام يصنعه فلان أو من خبز يخبزه فلان فتناسخته الباعة ثم أكل الحالف منه فانه يحنث لانه قال هو من خبز فلان ومن طبيخه وان باعه وكذلك لو حلف لا يلبس ثوباً من نسيج فلان فتسج فلان ثوباً فباعه لان البيع لا يبطل الاضافة ولو كان ثوب خز فنقض ونسجه آخر ثم لبسه الحالف لم يحنث لان التسج الثاني أبطل الاضافة الاولى ولو حلف لا يشتري ثوباً من فلان ففس فلان ثوباً بواو تناسخه الباعة فانه يحنث اذا اشتراه لان الاضافة بالمس لا تبطل البيع فصار كأنه قال لا اشتري ثوباً كان فلان مسه وقال بشر عن أبي يوسف في رجل حلف أن لا يأكل من هذه

الدرهم فاشترى بها طعاماً فأكله حنث وان بدله بغيرها واشترى مما أبدل طعاماً فأكله لم يحنث لان الدرهم بعينه لا يتحمل الا كل وانما أكلها في المتعارف أكل ما يشتري بها ولم يشتري ببدها لم يوجد أكل ما يشتري بها فلا يحنث وكذلك لو حلف لا يأكل من ثمن هذا العبد فاشترى بثمنه طعاماً فأكله ولو حلف لا يأكل من ميراث أبيه شيئاً وأبوه حي فمات أبوه فورث منه ما لا فاشترى به طعاماً فأكله ففي القياس ينبغي ان لا يحنث لان الطعام المشتري ليس بميراث وفي الاستحسان يحنث لان الموارث هكذا توكل ويسمى ذلك أكل الميراث عرفاً وعادة فان اشترى بالميراث شيئاً فاشترى بذلك الشيء طعاماً فأكله لم يحنث لانه مشتري بكسبه وليس بمشتري ميراثه وقال أبو يوسف في الميراث بعينه اذا حلف عليه فغيره واشترى به لم يحنث لما قلنا قال فان كان قال لا يأكل ميراثاً يكون لفلان فكيف ما غيره فأكله حنث لان اليمين المطلقة تعتبر فيها الصيغة المعتادة وفي العادة انهم يقولون لما ورثه الانسان انه ميراث وان غيره وقال الملق عن أبي يوسف اذا حلف لا يطعم فلاناً ما ورث من أبيه شيئاً فان كان ورث طعاماً فطعمه منه حنث فان اشترى بذلك الطعام طعاماً فطعمه منه لم يحنث لان اليمين وقعت على الطعام الموروث فاذا باعه بطعام آخر فالثاني ليس بموروث وقد أمكن حمل اليمين على الحقيقة فلا تحمل على المجاز وان كان ورث درهم فاشترى بها طعاماً فطعمه منه حنث لانه لا يمكن حمل اليمين على الحقيقة فحملت على المجاز وقال هشام سمعت محمداً يقول في رجل معه درهم حلف ان لا يأكلها فاشترى بهادناً نيراً أو فلوساً ثم اشترى بالادنانير أو الفلوس طعاماً فأكله لم يحنث فان حلف لا يأكل هذه الدرهم فاشترى بها عرضاً ثم باع ذلك العرض بطعاماً فأكله فانه لا يحنث لان العادة في قوله لا اشترى بهذه الدرهم الامتناع من اتفاقها في الطعام والنفقة تارة تكون بالابتياح وتارة بتصر فيها بما ينفق فحملت اليمين على العادة فاما ابتياح العرض بالدرهم فليس بنفقة في الطعام في العادة فلا تحمل اليمين عليه وهذا خلاف ما حكاه عن أبي يوسف وقال ابن رستم فيمن قال والله لا آكل من طعامك وهو يبيع الطعام فاشترى منه فأكل حنث لان مثل هذه اليمين يراد بها منع النفس عن الابتياح قال محمد ولو قال والله لا آكل من طعامك هذا الطعام بعينه فأهداه له فأكله لا يحنث في قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف ويحنث في قول محمد وهذا فرع اختلافهم فيمن قال لا أدخل دار فلان هذه فباعها فلان ثم دخلها والمسئلة تجب عفاً بعد ان شاء الله تعالى قال محمد ولو حلف لا يأكل من طعامه فأكل من طعام مشترك بينهما حنث لان كل جزء من الطعام يسمى طعاماً فقد أكل من طعام المحلوف عليه وقال علي بن الجعد وابن سبيعة عن أبي يوسف في رجل حلف لا يأكل من غلة أرضه ولا نية له فأكل من ثمن الغلة حنث لان هذا في العادة يراد به استغلال الارض فان نوى أكل شمس ما يخرج منه فأكل من ثمنه دينته فيما بينه وبين الله تعالى ولم أدبته في القضاء قال القدوري وهذا على أصله فيمن حلف لا يشرب الماء ونوى الجنس انه لا يصدق في القضاء فاما على الرواية الظاهرة فيصدق لانه نوى حقيقة كلامه وقال محمد في الجامع اذا حلف لا يأكل من هذه النخلة شيئاً أو كل من ثمرها أو جمارها أو طلعها أو بسرها أو الدبس الذي يخرج من رطبها فانه يحنث لان النخلة لا يتأني أكلها فحملت اليمين على ما يتولد منها والدبس اسم لما يسيل من الرطب لا المطبوخ منه ولو حلف لا يأكل من هذا الكرم شيئاً فأكل من عنبه أو زببته أو عصيره حنث لان المراد هو الخارج من الكرم اذ عين الكرم لا تحتمل الا كل كافي النخلة بخلاف ما اذا نظر الى عنب قتال عبده حراناً كل من هذا العنب فأكل من زببته أو عصيره انه لا يحنث لان العنب مما تؤكل عينه فلا ضرورة الى الحمل على ما يتولد منه وكذلك لو حلف لا يأكل من هذه الشاة فأكل من لبنها أو زبدها أو سمنها لم يحنث لان الشاة مأكولة في نفسها فامكن حمل اليمين على أجزائها فيحمل عليها لا على ما يتولد منها قال محمد ولوأكل من ناطف جعل من ثمر النخلة أو نبيذ نبت من ثمرها لم يحنث لان كلمة من لا ابتداء الغاية وقد خرج هذا محذوف الصيغة عن حال الابتداء فلم يتناول اليمين ولو حلف لا يأكل من هذا اللبن فأكل من زبده أو سمنه لم يحنث لان اللبن مأكول بنفسه فتحمل اليمين على نفسه دون ما يتخذ منه والله عز وجل أعلم وأما الحلف على الشرب

فقد ذكرنا معنى الشرب انه ايصال ما لا يحتمله المضغ من المائعات الى الجوف حتى لو حلف لا يشرب فأكل لا يحنت
 كما لو حلف لا يأكل فشر لا يحنت لان الاكل والشرب فعلا نمتايران قال الله تبارك وتعالى وكلوا واشربوا حتى
 يتبين لكم الخيط الابيض عطف الشرب على الاكل والمعطوف غير المعطوف عليه واذا حلف لا يشرب ولا نية له فأى
 شراب شرب من ماء أو غيره يحنت لانه منع نفسه عن الشرب عام وسواء شرب قليلا أو كثيرا لان بعض الشراب
 يسمى شرابا وكذا لو حلف لا يأكل طعاما فأكل شيئا يسيرا يحنت لان قليل الطعام طعام ولو حلف لا يشرب نبيذا
 فأى نبيذ شرب حنت لعموم اللفظ وان شرب سكر لا يحنت لان السكر لا يسمى نبيذا لانه اسم لثمر التمر وهو الذى
 من ماء التمر اذا غلا واشتد وقذف بالزبد أو لم يقذف على الاختلاف وكذا لو شرب فضيخا لانه لا يسمى نبيذا اذ هو
 اسم للمثلث يصب فيه الماء وكذا لو شرب عصيرا لانه لا يسمى نبيذا وان حلف لا يشرب مع فلان شرابا فشر باقى
 مجلس واحد من شراب واحد حنت وان كان الاناء الذى يشرب فيه مختلفا وكذا لو شرب الحالف من شراب
 وشرب الآخر من شراب غيره وقد ضمهما مجلس واحد لان المفهوم من الشرب مع فلان فى العرف هو ان يشرب باقى
 مجلس واحد اتحد الاناء والشراب أو اختلفا بعد ان ضمهما مجلس واحد يقال شربنا مع فلان وشربنا مع الملك وان كان
 الملك يتفرد بالشرب من اناء فان نوى شرابا واحدا ومن اناء واحد يصدق لانه نوى ما يحتمله لفظه ولو حلف لا يشرب
 من دجلة أو من الفرات قال أبو حنيفة لا يحنت ما لم يشرب منه كرا وهو ان يضع فاه عليه فيشرب منه فان أخذ الماء
 بيده أو باناء لم يحنت وعند أبي يوسف ونحوه يحنت شرب كرا أو باناء أو اغترف بيده وجهه قوطهما ان مطلق اللفظ
 ينصرف الى المتعارف عند أهل اللسان والمتعارف عند هجران من رفع الماء من الفرات بيده أو بشئ من الاواني انه يسمى
 شاربا من الفرات فيحمل مطلق الكلام على غلبة المتعارف وان كان مجازا بعد ان كان متعارفا كما لو حلف لا يأكل من
 هذه الشجرة أو من هذا القدر انه ينصرف ذلك الى ما يخرج من الشجرة من الثمر الى ما يطبخ فى القدر من الطعام كذلك
 ههنا ولا يحنى ان مطلق الكلام محمول على الحقيقة وحقيقة الشرب من الفرات هو ان يكرع منه كرا لان كلمة من
 ههنا استعملت لابتداء الغاية بلا خلاف لتعذر حملها على التبيين اذ الفرات اسم للنهر المعروف والنهر اسم لما بين ضفتي
 الوادى لا للباء الجارى فيه فكانت كلمة من ههنا لابتداء الغاية فتقتضى ان يكون الشرب من هذا المكان ولن يكون
 شربه منه الا وان يضع فاه عليه فيشرب منه وهو تفسير الكرع كما لو حلف لا يشرب من هذا الكوز ألا ترى انه لو
 شرب من اناء أخذ فيه الماء من الفرات كان شاربا من ذلك الاناء حقيقة لا من الفرات والماء الواحد لا يشرب من
 مكانين من كل واحد منهما حقيقة ولهذا قال شربت من الاناء لا من الفرات كان مصداقا ولو قال على القلب كان
 مكذبا فدل ان الشرب من الفرات هو الكرع منه وان لم يمكن ومستعمل فى الجملة وقد روى ان رسول الله صلى الله عليه
 وسلم رأى قوما فقال هل عندكم من ماء بات فى شن والا كرعنا ويستعمله كثير فى زماننا من أهل الرساتيق على انه
 ان لم يكن فعلا مستعملا فذا لا يوجب كون الاسم منقولا عن الحقيقة بعد ان كان الاسم مستعملا فيه تسمية ونظما كما
 لو حلف لا يأكل لحما فأكل لحم الخنزير انه يحنت وان كان لا يؤكل عادة لا نطلاق الاسم عليه حقيقة تسمية ونظما
 وبهذا تبين ان قلة الحقيقة وجود ألا يسلب اسم الحقيقة عن الحقيقة بخلاف ما اذا حلف لا يأكل من هذه الشجرة أو
 من هذا القدر لان ههنا كما لا يمكن جعل هذه الكلمة لتبعض ما دخلت عليه بخر وج الشجرة والقدر من ان يكون
 محسلا لا كل لا يمكن جعلها ابتداء لغاية الا كل لان حقيقة الاكل لا تحصل من المكان بل من اليد لان الماء كقول
 مستمسك فى نفسه والا كل عبارة عن الباع عن مضغ ولا يتأتى فيه المضغ بنفسه فلم يمكن جعلها لابتداء الغاية فاضرب فيه
 ما يتأتى فيه الاكل وهو الثمرة فى الشجرة والمطبوخ فى القدر فكان من التبعض وههنا أمكن جعلها لابتداء الغاية لان
 الماء يشرب من مكان لا محالة لا نعدم استمساكه فى نفسه اذ الشرب هو الباع عن غير مضغ وما يمكن ابتلاعه من غير
 مضغ لا يكون له فى نفسه استمسك فلا بد من حامل له يشرب منه والله عز وجل أعلم ولو شرب من نهر يأخذ من

القرات لم يحنث في قولهم جميعاً أما عنده فلا يشك لان هذا النهر ليس بقرات فصار كما لو شرب من آنية وأما عندهما
فلا نهما باعتبار العرف والعادة ومن شرب من نهر يأخذ من القرات لا يعرف شار بام القرات لان الشرب من
القرات عندهما هو أخذ الماء المقضى الى الشرب من القرات ولم يوجد ههنا لانه أخذ من نهر لا يسمى فراتاً ولو حلف
لا يشرب من ماء القرات فشر من نهر أخذ الماء من القرات فان شرب منه بالاغتراف بالآنية أو بالاستقاء براوية
يحنث بالاجماع وان كرع منه يحنث في ظاهر الرواية وروى عن أبي يوسف انه لا يحنث ووجهه ان النهر لما أخذ
الماء من القرات فقد صار مضافاً اليه فانقطعت الاضافة الى القرات ووجه ظاهر الرواية انه منع نفسه عن شرب جزء
من ماء القرات لان كلمة من دخلت في الماء صلة للشرب وهو قابل لفعل الشرب فكانت للتجزئة والدخول في نهر
نشعب من القرات لا تنقطع اليه النسبة كما لا تنقطع بالاغتراف بالآنية والاستقاء بالراوية ألا ترى ان ماء زمزم ينقل
اليان وتترك به وتقول شربنا من ماء زمزم ولو حلف لا يشرب من ماء دجلة فهذا وقوله لا أشرب من دجلة سواء لانه
ذكر الشرب من النهر فكان على الاختلاف وروى المولى عن محمد بن حنفية عن حلف لا يشرب من نهر يجري ذلك النهر
الى دجلة فاخذ من دجلة من ذلك الماء فشر به لم يحنث لانه قد صار من ماء دجلة لانه والاضافة الى النهر الاول
بحصوله في دجلة ولو حلف لا يشرب من هذا الحب فهو على الاختلاف حتى لو اغترف من مائه في اناء آخر فشر به لم
يحنث حتى يضعه في الحب في قول أبي حنيفة وعندهما يحنث ومن مشايخنا من قسم الجواب في الحب فقال ان
كان ملاك فهو على الاختلاف لان الحقيقة مقصورة الوجود وان كان غير ملاك فاعتبر يحنث بالاجماع لعدم
تصور الحقيقة فتصرف يمينه الى الجواز ولو حلف لا يشرب من هذا الكوز انصرفت يمينه الى الحقيقة اجماعاً
لتصور الحقيقة عنده وعندهما للعرف فان نقل الماء من كوز الى كوز وشرب من الثاني لا يسمى شار بام الكوز
الاول وان حلف لا يشرب من ماء هذا الحب فاعتبر منه باناء فشر به بالاجماع لانه عقد يمينه على ماء ذلك
الحب وقد شرب من مائه فان حول ماءه الى حب آخر فشر به منه فالكلام فيه كالكلام فيمن حلف لا يشرب من
ماء القرات فشر من نهر يأخذ الماء من القرات وقد مر ولو قال لا أشرب من ماء هذا الحب فالكلام فيه كالكلام
في قوله لا أشرب من ماء دجلة وقد ذكرناه ولو حلف لا يشرب من هذه البراءة أو من ماها فاستقي منها وشرب حنث لان
الحقيقة غير متصورة الوجود فيصرف الى الجواز وقالوا فيمن حلف لا يشرب من ماء المطر فدت الدجلة من المطر
فشر به لم يحنث لانه اذا حصل في الدجلة انقطعت الاضافة الى المطر فان شرب من ماء وادسالى المطر لم يكن فيه ماء
قبل ذلك أو جاء من ماء مطر مستنقع في قاع حنث لانه لم يضاف الى نهر بقيت الاضافة الى المطر كما كانت ولو حلف
لا يشرب من ماء قرات فشر من ماء دجلة أو نهر آخر أو برعة يحنث لانه منع نفسه من شرب ماء عذب اذ
القرات في اللغة عبارة عن العذب قال الله عز وجل وأسقيناهم ماء فراتاً ولما أطلق الماء ولم يضاف الى القرات فقد
جعل القرات نعتاً للماء وقد شرب من الماء المنعوت فيحنث وفي الفصل الاول أضاف الماء الى القرات وعرف
القرات بحرف التعريف فيصرف الى النهر المعروف المسمى بالقرات (وأما) الحلف على الذوق فالذوق هو ايصال
المذوق الى الفم ابتلعه أولاً بعد ان وجد طعمه لانه من أحد الحواس الخمس الموضوعة للعلم بالمذوقات كالسمع والبصر
والشم واللمس للعلم بالمسموعات والمبصرات والمشموحات والمموسات والعلم بالطعم يحصل بحصول الذوق في فمه
سواء ابتلعه أو مجه فكل أكل فيه ذوق وليس كل ذوق أكل اذا عرف هذا فنقول اذا حلف لا يذوق طعاماً أو
شراباً فادخله في فمه حنث لحصول الذوق لوجود معناه وهو ما ذكرنا فان قال أردت بقولي لا أذوقه لا آكله ولا
أشربه دين فيما بينه وبين الله عز وجل ولا يدين في القضاء لانه قد يراد بالذوق الاكل والشرب يقال في العرف ما
ذقت اليوم شيئاً وما ذقت الا الماء ويراد به الاكل والشرب فاذا نوى ذلك لا يحنث فيما بينه وبين الله تعالى حتى ياكل
أو يشرب لانه نوى ما يحتمله كلاله ولا يصدق في القضاء لعدمه عن الظاهر قال هشام وسألت محمداً عن رجل حلف

لا يذوق في منزل فلان طعاما ولا شرابا فذاق منه شيئا أدخله فاه ولم يصل إلى جوفه فقال محمد هذا على الذوق إلا أن يكون تقدم كلام قلت فإن كان قال له المحلوف عليه فقد عدى اليوم فحلف لا يذوق في منزله طعاما ولا شرابا فقال محمد هذا على إلا كل ليس على الذوق وإنما كان كذلك لما بينا أن حقيقة الذوق هي اكتساب سبب العلم بالذوق وقد يستعمل ذلك في الأكل والشرب فإن تقدمت هناك دلالة حال خرج الكلام عليه حملت اليقين عليها والأعملت بحقيقة اللفظ ولو حلف لا يذوق الماء فتمضمض للصلاة لا يحنث وإن حصل له العلم بطعم الماء لأن ذلك لا يسمى ذوقا عرفا وعادة إذا المقصود منه التطهير لا معرفة طعم الذوق ولو حلف لا يأكل طعاما ولا يشرب شرابا ولا يذوق ونوى طعاما دون طعام أو شرابا دون شراب فجملة الكلام في هذا أن الحالف لا يخلو ما أن ينوى تخصيص ما هو مذكور وما أن ينوى تخصيص ما ليس بمذكور فإن نوى تخصيص ما هو مذكور بان ذكر لفظا ما أو أراد به بعض ما دخل تحت اللفظ العام من حيث الظاهر يصدق فيما بينه وبين الله تعالى ولا يصدق في القضاء لأن التكلم بالعام على إرادة الخاص جائز إلا أنه خلاف الظاهر لأن اللفظ وضع دلالة على العموم والظاهر من اللفظ الموضوع دلالة على العموم في اللغة إرادة العموم فكان نية الخصوص خلاف الظاهر فلا يصدق قضاء وإن نوى تخصيص ما ليس بمذكور لا يصدق في القضاء ولا فيما بينه وبين الله عز وجل سواء كان التخصيص راجعا إلى الذات أو إلى الصفة أو إلى الحال لأن الخصوص والعموم من صفات الألفاظ دون المعاني فغير الملقوظ لا يحتمل التعميم والتخصيص والتقييد فإذا نوى التخصيص فقد نوى ما لا يحتمله كلامه فلم يصح نيته رأسا وإذا عرف هذا فخرج عليه مسائل إذا قال إن أكلت طعاما أو شربت شرابا أو أن ذقت طعاما أو شرابا فعبدى حر وقال عتبت اللهم أو الحزفا كل غيره لا يصدق في القضاء ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لأنه نوى التخصيص من اللفظ المذكور في موضع العموم كما بينا فيما تقدم أن قوله إن أكلت طعاما بمعنى قوله لا أكل طعاما فيتناول بظاهرة كل طعام فإذا نوى به بعض الأطعمة دون بعض فقد نوى الخصوص في اللفظ العام وأنه يحتمله لكنه خلاف الظاهر فلا يصدق قضاء ويدين فيما بينه وبين الله عز وجل وإن قال إن أكلت أو ذقت أو شربت فعبدى حر وهو ينوى طعاما بعينه أو شرابا بعينه فأكل أو شرب غيره فإن عبده يعتق في القضاء وفيما بينه وبين الله عز وجل لأنه نوى التخصيص من غير المذكور إذا الطعام والشراب ليسا بمذكورين بل يثبتان بطريق الاقتضاء والمقتضى لا عموم له وعند الشافعي يدين فيما بينه وبين الله عز وجل ويضمنان للمقتضى عمومنا والصحيح قولنا لما ذكرنا أن العموم والخصوص من صفات الموجود دون المعدوم والمعدوم لا يحتمل الصفة حقيقة إلا أنه يجعل موجودا بطريق الضرورة لصحة الكلام فيبقى فيما وراءه على حكم العدم وأما التخصيص الراجع إلى الصفة والحال فنحو ما حكى بشر عن أبي يوسف في رجل قال والله لا أكلهم هذا الرجل وهو قائم وعنى به مادام قائما لكنه لم يتكلم بالقيام كانت نيته باطلة وحنث أن كلمه لأن الحال والصفة ليست بمذكورة فلا تحتمل التخصيص ولو حلف لا يكلهم هذا القائم يعني به مادام قائما وسعه فيما بينه وبين الله تعالى لو روى التخصيص على الملقوظ وكذلك إذا قال والله لا ضربن فلانا خمسين وهو ينوى بسوط بعينه فبأي سوط ضربه فقد خرج عن عيمه والنية باطلة لأن آلة الضرب ليست بمذكورة فبطلت نية التخصيص ونظير هذا ما حكى ابن سماعة عن محمد في رجل حلف وقال والله لا أتزوج امرأة وهو ينوى كوفية أو بصرية فقال ليس في هذا نية فلا يصدق فيما بينه وبين الله عز وجل ولا في القضاء ولو قال والله لا أتزوج امرأة يعني امرأة كان أبوها يعمل كذا وكذا فهذا كله لا يجوز فيه النية ولو قال والله لا أتزوج امرأة يعني امرأة عربية أو حبشية قال هذا جائز يدين فيما نواه فقد جعل قوله عربية أو حبشية بيان النوع وقوله كوفية أو بصرية وصفاً فجوز تخصيص النوع ولم يجوز تخصيص الوصف لأن الصفة ليست بمذكورة والجنس مذكور وهو قوله امرأة لأنه يتناول كل امرأة لأنه في موضع النفي فتعمل نيته في نوع دون نوع لا شتال اسم الجنس على الأنواع وقال ابن سماعة عن محمد في رجل قال والله لا أتزوج امرأة على ظهر الأرض ينوى امرأة بعينها قال يصدق فيما بينه وبين

وبين الله تعالى لان اللفظ عام يحتمل تخصيص جنس أفراد العموم الا أنه خلاف الظاهر فلا يصدق في القضاء قال
 ولو قال لا أشترى جارية ونوى مولدة فان نيته باطلة لأنه ليس بتخصيص نوع من جنس وانما هو تخصيص
 صفة فاشبه الكوفية والبصرية ولو قال والله لا آكل الطعام أو لا أشرب الماء أو لا أتزوج النساء فيمينه على
 بعض الجنس لما بينا فيما تقدم وان أراد به الجنس صدق لأنه نوى حقيقة كلامه وأما الحلف على الغداء والعشاء
 فلا بد من معرفة معنى الغداء والعشاء ومعرفة وقتهما أما الأول فالغداء والعشاء كل واحد منهما عبارة عن أكل ما يقصد
 به الشبع عادة فيعتبر في ذلك العادة في كل بلد فان كان غداء عندهم حملت اليمين عليه ولهذا قالوا في أهل الحضر اذا حلفوا
 على ترك الغداء فشرىوا اللبن لم يحتسبوا لانهم لا يتناولون ذلك للشبع عادة ولو حلف البدوي فشرى اللبن حنث لان
 ذلك غداء في البادية واذا حلف لا يتعدى فاكل غير الخبز من أرز أو تمر أو غيره حتى شبع لم يحنث ولم يكن ذلك غداء
 وكذلك اذا أكل لحم بغير خبز لم يحنث في قول أبي يوسف ومحمد كذا ذكر الكرخي قال وقال ليس الغداء في مثل
 الكوفة والبصرة الا على الخبز والمرجع في هذا الى العادة فان كان غداء معتادا عند الحالف حنث وما لا فلا وروى
 هشام عن أبي حنيفة في أكل الهريسة والارزانه يحنث وروى عن أبي يوسف في الهريسة والقلاوذج والخبثيص
 انه لا يحنث الا أن يكون ذلك غداءه والا صل ان غداء كل بلد ما توافقه غداء فيعتبر عادة الحالف فيما يحلف عليه
 فان كان الحالف كوفيا يقع على خبز الخنطة والشعير ولا يقع على اللبن والسويق وان كان بدوي يقع على اللبن والسويق
 وان كان حجازيا يقع على السويق وفي بلادنا يقع على خبز الخنطة وأما الثاني فنقول وقت الغداء من طلوع الفجر الى
 وقت الزوال لأن الغداء عبارة عن أكل الغدوة وما بعد نصف النهار لا يكون غدوة والعشاء من وقت الزوال الى
 نصف الليل لانه مأخوذ من أكل العشي وأول أوقات العشاء ما بعد الزوال وقد روى ان النبي صلى الله عليه وسلم
 صلى صلاة العشاء ركعتين يريد الظهر والعصر وفي عرف ديوان العشاء ما بعد وقت صلاة العصر وأما السجود فما بعد
 نصف الليل الى طلوع الفجر لانه مأخوذ من السحر وهو وقت السحر ولم يذكر في ظاهر الرواية مقدار الغداء والعشاء
 وقد روى ابن سماعة عن أبي يوسف فيمن قال لامته ان لم تمشي الليلة فعبدي حرفاً كملت لقمة واحدة لم ترد عليها
 فليس هذا بعشاء ولا يحنث حتى تأكل أكثر من نصف شعبها لان من أكل لقمة يقول في العادة ما تغديت ولا
 تعشيت فاذا أكل أكثر كذا يسمى ذلك غداء في العادة وروى المعلى عن محمد فيمن حلف ليأتيته غدوة انه اذا أتاه
 بعد طلوع الفجر الى نصف النهار فتدبر وهو غدوة لاذكرنا ان هذا وقت الغداء ولو قال ليأتيته فحوة فهو من بعد
 طلوع الشمس من الساعة التي تحل فيها الصلاة الى نصف النهار لان هذا وقت صلاة الضحى قال محمد اذا حلف
 لا يصبح فالتصبيح عندي ما بين طلوع الشمس وبين ارتفاع الضحى الا كبر فاذا ارتفع الضحى الا كبر ذهب وقت
 التصبيح لان التصبيح شعيل من الصباح والتفصيل للتكثير فيقتضي زيادة على ما يفيد الا صباح وروى المعلى عن
 محمد فيمن حلف لا يكلمه الى السحر قال اذا دخل ثلث الليل الاخير فليكلمه لان وقت السحر ما قرب من الفجر قال
 هشام عن محمد والمساء مسا أن أحدهما اذا زالت الشمس ألا ترى انك تقول اذا زالت الشمس كيف أمسيت والمساء
 الاخير اذا غربت الشمس فاذا حلف بعد الزوال لا يفعل كذا حتى يمسي كان ذلك على غيبة الشمس لانه
 لا يمكن حمل اليمين على المساء الا اول فيحمل على الثاني والله عز وجل أعلم

فصل وأما الحلف على اللبس والكسوة اذا حلف لا يلبس قميصاً أو سراويل أو رداء فانزرت بالسراويل
 أو القميص أو الرداء لم يحنث وكذا اذا اتم شيء من ذلك لان المطلق تعتبر فيه العادة والانزاع والتعميم ليس بمعتاد
 في هذه الاشياء فلا يحنث ولو حلف لا يلبس هذا القميص أو هذا الرداء فعلى أي حال ليس ذلك حنث وان أنزرت
 بالرداء وارتنى بالقميص أو اغتسل فلف القميص على رأسه وكذلك اذا حلف لا يلبس هذه العمامة قالها على
 عاتقه لأن اليمين اذا تعلقت بعين اعتبار فيها وجود الاسم ولا تعتبر فيها الصفة المعتادة لأن الصفة في الحاضر غير معتبرة

والاسم باق وهذا ليس بعتاد في حنث به ولو حلف لا يلبس حريرا فليس بمصمت لم يحنث لان الثوب ينسب الى اللحمية دون السداء لانها هي الظاهرة منه والسداء ليس بظاهر ونظير مسائل الباب ما قال في الجامع فيمن حلف لا يلبس قميصين فلبس قميصا ثم نزع ثم لبس آخر فانه لا يحنث حتى يلبسهما معا لان المفهوم من لبس القميصين في العرف هو ان يجمع بينهما ولو قال والله لا ألبس هذين القميصين فلبس أحدهما ثم نزع ولبس الآخر حنث لان اليمين ههنا وقعت على عين فاعتبر فيها الاسم دون اللبس المعتاد وقالوا فيمن حلف لا يلبس شيئا ولا نية له فلبس درعاً من حديد أو درعاً من أؤخقين أو قلنسوة أنه يحنث لان ذلك كله يتناول اسم اللبس ولو حلف لا يلبس سلاحاً فقد سيفاً أو تنكب قوساً أو ترساً لم يحنث لان هذا لا يسمى لبساً يقال تقلد السيف ولا يقال لبسه ولو لبس درعاً من حديد أو غيره حنث لان السلاح هكذا يلبس وقالوا فيمن حلف لا يلبس قطناً فلبس ثوباً قطنياً لم يحنث لان القطن لا يحتمل اللبس حقيقة فيحمل على لبس ما يتخذ منه فان لبس قباء لبس بقطن وحشوه قطن لم يحنث الا ان يعنى الحشولان الحشول لبس بلبوس فلا تتناول اليمين فان لبس ثوباً من قطن وكتان حنث لان اليمين على القطن تتناول ما يتخذ منه وبعض الثوب يتخذ منه وروى بشر عن أبي يوسف في رجل حلف ليقطع من هذا الثوب قميصاً وسراويل قطعته قميصاً فلبسه ما شاء ثم قطع من القميص سراويل فلبسه فانه يبرئ في يمينه لان القميص يسمى ثوباً فقد قطع الثوب سراويل واسم الثوب لم يزل فلا يحنث وان حلف على قميص ليقطع منه قباء وسراويل فقطع منه قباء فلبسه أو لم يلبسه ثم قطع من القباء سراويل فانه قد حنث في يمينه حين قطع القميص قباءً لانه قطع السراويل مما لا يسمى قميصاً ويمينه اقتضت أن يقطع السراويل من قميص لا من قباء وقال في الزيارات اذا قال عبده حران لم يجعل من هذا الثوب قباءً وسراويل ولا نية له فجعله كله قباءً وخاطه ثم قص القباء وجعله سراويل فانه لا يحنث الا ان يكون عنى أن يجعل من بعضه هذا أو بعضه هذا وهو على الحالة الاولى وقال عمرو بن محمد في رجل حلف لا يلبس هذا الثوب قطعته سراويلين فلبس سراويل بعد سراويل لا يحنث وقال محمد اذا صار سراويلين خرج من أن يكون ثوباً لان لبس الثوب المشار اليه يلبس جميعه دفعة واحدة وروى عن محمد أنه قال سمعت أبا يوسف فيمن حلف لا يلبس هذا الثوب فاخذ منه قلنسوة فلبسها لم يحنث لانه لم يقطع قلنسوة لم يبق اسم الثوب لان القلنسوة لا تسمى ثوباً وان قطعه قميصاً ففضل منه فضيلة عن القميص رقعة صغيرة يتخذ منها البنية أو ما أشبه ذلك فانه يحنث لان هذا القدر مما لا يعتد به فكان لا يساكن حلف لا يأكل رمانة فأكلها الا حبة وكذا لو اتخذ من الثوب جوارب فلبسها لم يحنث لانه لم يقطع جوارب زال اسم الثوب عنها ولو حلف لا يلبس ثوباً من غزل فلا نية فقطع بعضه فلبسه فان كان لا يكون ما قطع ازاراً أو رداءً لم يحنث فان بلغ ذلك حنث وان قطعه سراويل فلبسه حنث لان اسم الثوب انما يقع على ما تستر به العورة وأدنى ذلك الا زار فادونه ليس بلبس ثوب وكذا المرأة اذا حلفت لا تلبس ثوباً فلبست خماراً أو مقنعة لم يحنث والمراد بذلك الخمار الذي يبلغ مقدار الا زار فاذا بلغ ذلك الا زار حنث بلبسه وان لم تستر به العورة وكذلك اذا لبس الخالف عمامة لم يحنث الا أن يلبس على رأسه ويكون قدر ازار أو رداء أو يقطع من مثلها قميصاً أو درعاً أو سراويل لان العمامة اذا لم تبلغ مقدار الا زار فلا يسها لا يسمى لبس ثوب فلم يحنث واذا بلغت مقدار الا زار أو الرداء فقد لبس ما يسمى ثوباً الا أنه ليس في موضع مخصوص من بدنه فهو كالولبس القميص على رأسه ولو حلف لا يلبس من غزل فلا نية ولم يحنث لان ثوباً لم يحنث في التكة والزرو والعروة والبنية روى ذلك عن محمد لان هذا ليس بلبس في العادة ولا يقال لمن كان عليه لبس وقال أبو يوسف ان لبس رقعة في ثوب شيراني شير حنث لان هذا عنده في حكم الكثير فصار لا يسأله وقال محمد اذا حلف لا يلبس ثوباً لم يحنث في العمامة والمقنعة ويحنث في السراويل وقد قالوا اذا حلف لا يلبس ثوباً من غزلها فلبس ثوباً خز غزله حنث لان ذلك ينسب الى الثوب فانه كان كساء من غزلها سداء قطن فان كان ذلك يسمى ثوباً بحنث والام يحنث ولو حلف لا يلبس ثوباً من نسج فلان فتسجعه غلماناً فان كان فلان يعمل بيده لم يحنث الا ان يلبس من

عمله وان كان فلان لا يعمل بيده حنث لان حقيقة النسج ما فعله الانسان بنفسه فان أمكن الحمل على الحقيقة يحمل عليها وان لم يمكن يحمل على المجاز فاذا كان فلان لا ينسج بيده لم تكن الحقيقة مرادة باليمين فيحمل على المجاز وهو الامر بالعمل وروى بشر عن أبي يوسف فيمن حلف لا يلبس شيئا من السواد قال هذا على ما يلبس مثله ولا يحنث في التكة والزر والعروة لان ذلك ليس بلبس وان حلف لا يكسو فلانا شيئا ولا نية له فكساه قلنسوة أو خفين أو جوربين حنث لان الكسوة اسم لما يكسى به وذلك يوجد في القليل والكثير وروى عمرو عن محمد اذا حلف لا يكسو امرأة فبعث اليها مقنعة قال لا يحنث فجعل الكسوة عبارة عما يحزى في كفارة اليمين وأجرى ذلك مجرى قوله لا ألبس ثوبا ولو حلف لا يكسو فلانا ثوبا فاعطاه دراهم يشتري بها ثوبا لم يحنث لانه لم يكسه وانما وهب له دراهم وشاوره فيما يفعل بها ولو أرسل اليه بثوب كسوة حنث لان الحقوق لا تتعلق بالرسول وانما تتعلق بالمرسل

فصل وأما الحلف على الركوب اذا حلف لا يركب دابة فهو على الدواب التي يركبها الناس في حوائجهم في مواضع اقامتهم فان ركب بعيرا أو بقرة لم يحنث والقياس أن يحنث في ركوب كل حيوان لان الدابة اسم لما يدب على وجه الارض قال الله تعالى وما من دابة في الارض الا على الله رزقها وقال عز وجل ان شر الدواب عند الله الذين كفروا الا انهم استحسنوا وحملوا اليمين على ما يركبه الناس في الأمصار ولقضاء الحوائج غالباً وهو الخيل والبغال والحمير تخصيصاً للعموم بالعرف والعادة لا نعلم أنه ما أراد به كل حيوان فحملنا مطلق كلامه على العادة ومعلوم أن القيل والبقرة والبعير لا يركب لقضاء الحوائج في الأمصار عادة فان نوى في يمينه الخيل خاصة دين فيما بينه وبين الله عز وجل لان اللفظ محتمله ولا يدين في القضاء لانه خلاف ظاهر العموم وان حلف لا يركب فرسا فركب برذونا أو حلف لا يركب برذونا فركب فرسا لم يحنث لان الفرس عبارة عن العربي والبرذون عن الشهي فصار كمن حلف لا يكلم رجلا عريا فأكلم عجميا ولو حلف لا يركب وقال نويت الخيل لا يصدق في القضاء ولا فيما بينه وبين الله عز وجل لان الركوب ليس بمعد كور فلا يحتمل التخصيص فان حلف لا يركب الخيل فركب برذونا أو فرسا لم يحنث لان الخيل اسم جنس قال الله عز وجل والخيل والبغال والحمير لتركبوها وزينة وقال صلى الله عليه وسلم الخيل في نواصيها الخير الى يوم القيامة والمراد به الجنس فيعم جميع أنواعه ولو حلف لا يركب دابة وهو راكبها فكث على حاله ساعة واقفا أو سائرا حنث لما ذكرنا أن الركوب يحتمل الابتداء ويتجدد أمثاله وكذلك لو حلف لا يلبس وهو لا لبس أو لا يجلس على هذا القرش وهو جالس لما قلنا فان نزل عقيب يمينه أو نزع أو قام لم يحنث عند أصحابنا الثلاثة خلافاً لفرق وقد ذكرنا المسئلة فيما تقدم ولو حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة لعبد فلان وعليه دين أو لا دين عليه لا يحنث في قول أبي حنيفة وعند محمد يحنث أما اذا كان عليه دين فلانه لا يملكها عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف هي مضافة الى العبد دون المولى وأما اذا لم يكن عليه دين فهي مضافة الى العبد فلم يحنث وعند محمد هي ملك المولى حقيقة فيحنث بركوبها ولو حلف لا يركب مركبا ولا نوى شيئا فركب سفينة أو محملا أو دابة بكاف أو سرج حنث لوجود الركوب اما في الدابة بالسرج والا كاف فلا شك فيه وأما في السفينة فلان الله تعالى سمي ذلك ركوبا بقوله عز وجل وقال اركبوا فيها باسم الله مجريها والله عز وجل أعلم

فصل وأما الحلف على الجلوس فاذا حلف لا يجلس على الارض فانه لا يحنث الا أن يجلس عليها وليس بينه وبينها غير ثيابه فان كان بينه وبين الارض حصيرا أو بوري أو بساط أو كرسي أو شيء بسطه لم يحنث لان الجالس على الارض من باشر الارض ولم يحل بينه وبينها شيء هذا هو الجلوس على الارض حقيقة الا أن الجلوس عليها بما هو متصل به من ثيابه يسمى جلوسا على الارض عرفا واذ حال بينهما ما هو متفصل عنه من البساط والحصير لا يسمى جلوسا الا ترى أنه يقال جلس على البساط والحصير لا على الارض فاذا حلف لا يجلس على هذا القراش أو هذا الحصير أو هذا البساط فجعل عليه مثله ثم جلس لم يحنث لان الجلوس يضاف الى الثاني دون الاول ألا ترى أن الطنفسة اذا جعلت على البوري لا يقال جلس على البوري بل يقال جلس على الطنفسة وكذلك اذا جعل القراش

على الفراش أو البساط على البساط وخالف أبو يوسف في الفراش خاصة فقال إذا حلف لا ينام على هذا الفراش فجعل فوقه فراشا آخر ونام عليه حنث لانهم جميعا مقصودان بالنوم لان ذلك انما يجعل لزيادة التوطئة وأجمعوا على أنه لو حلف لا ينام على هذا الفراش فجعل فوقه قراما أو محبسا حنث لان ذلك لا يمنع أن يقال نام على الفراش ولو حلف لا يجلس على هذا السرير أو على هذا الدكان أو لا ينام على هذا السطح فجعل فوقه مصلى أو فرشاً أو بساطاً ثم جلس عليه حنث لانه يقال جلس الامير على السرير وان كان فوقه فراش ويقال نام على السطح وان كان نام على فراش فلو جعل فوق السرير سريرا أو بنى فوق الدكان دكاناً أو فوق السطح سطحاً لم يحنث لان الجلوس يضاف الى الثاني دون الاول وقال محمد اذا كان نوى مباشرة وهى أن لا يكون فوقه شيء لم يدين في القضاء يعنى به اذا حلف لا ينام على السرير فنام على فراش فوق السرير لا نه نوى غير ظاهر كلامه ولو قال والله لا أنام على ألواح هذا السرير أو ألواح هذه السفينة ففرش على ذلك فراشا لم يحنث لانه ما نام على ألواح وذكى الاصل اذا حلف لا يمشى على الارض فمشى عليها وفي رجله خف أو نعل لم يحنث لان المشى على الارض هكذا يكون عادة ألا ترى انه لم يجعل بينه وبينها ما هو منفصل عنه وان مشى على بساط لم يحنث لانه يقال مشى على البساط وجاء في الشعر

نحن بنات طارق * نمشي على النمارق

ولو مشى على السطح حنث لانه يقال هذه أرض السطح ويقال لمن على السطح لا تم على الارض

فصل وأما الحلف على السكنى والمساكنة والايواء والبيتوتة أما السكنى فاذا حلف لا يسكن هذه الدار اما ان كان فيها ساكناً أو لم يكن فان لم يكن فيها ساكناً فالسكنى فيها أن يسكنها بنفسه وينقل اليها من متاعه ما يتأثب به ويستعمله في منزله فاذا فعل ذلك فهو ساكن وحانث في يمينه لان السكنى هي الكون في المكان على طريق الاستقرار فان من جلس في المسجد وبات فيه لا يسمى ساكن المسجد ولو أقام فيه بما يتأثب به يسمى به فدل ان السكنى ما ذكرنا وذلك انما يكون بما يسكن به في العادة وذلك ما قلنا وان كان فيها ساكناً فحلف لا يسكنها فانه لا يبرح حتى ينتقل عنها بنفسه وأهله وولده الذين معه ومتاعه ومن كان يأويها لخدمته والقيام بامر في منزله فان لم يفعل ذلك ولم يأخذ في النقلة من ساعته وهى ممكنة حنث ههنا ثلاثة فصول أحدها اذا حلف لا يسكن فانتقل بأهله ومتاعه في الحال لم يحنث في قول أصحابنا الثلاثة وعند زفر يحنث وهو على الخلاف الذي ذكرنا في الركب واللابس حلف لا يلبس فتزل ونزع في الحال وقد ذكرنا المسئلة فيما تقدم والثاني اذا انتقل بنفسه ولم ينتقل بأهله ومتاعه قال أصحابنا يحنث وقال الشافعي لا يحنث وجه قوله ان شرط حنثه سكنه ولم يسكن فلا يحنث كما لو حلف لا يسكن في بلد فخرج بنفسه وترك أهله فيه وقال الشافعي محتجاً علينا اذا خرجت من مكة وخلفت دفترات بها أفاكون ساكناً بكمكة ولنا ان سكنى الدار انما يكون بما يسكن به في العادة لما ذكرنا انه اسم للكون على وجه الاستقرار ولا يكون الكون على هذا الوجه الا بما يسكن به عادة فاذا حلف لا يسكنها وهو فيها فالبر في ازالته ما كان به ساكناً فاذا لم يفعل حنث وهذا لانه بقوله لا أسكن هذه الدار فقد منع نفسه عن سكنى الدار وكره سكنها لمعنى يرجع الى الدار والانسان كما يصون نفسه عما يكره يصون أهله عنه عادة فكانت يمينه واقعة على السكنى وما يسكن به عادة فاذا خرج بنفسه وترك أهله ومتاعه فيه ولم يوجد شرط البر في حنث والدقاتر لا يسكن بها في الدور عادة فبقاؤها لا يوجب بقاء السكنى فهذا كان تشبيهاً في غير موضعه ولان من حلف لا يسكن هذه الدار فخرج بنفسه وأهله ومتاعه فيها يسمى في العرف والعادة ساكن الدار ألا ترى انه اذا قيل له وهو في السوق أين تسكن يقول في موضع كذا وان لم يكن هو فيه وبهذا فارق البلد لانه لا يقال لمن بالبصرة انه ساكن بالكوفة والثالث انه اذا انتقل بنفسه وأهله وماله ومتاعه وترك من أثانته شيئاً سيرا قال أبو حنيفة لم يحنث وقال أبو يوسف اذا كان المتاع المتركة لا يشغل بيتاً ولا بعض الدار لا يحنث ولست أجد في هذا أحداً وانما هو على الاستحسان وعلى ما يعرفه الناس وقيل معنى قول أبي حنيفة اذا ترك

شيأ يسيراً يعني ما لا يعتد به ويسكن بمثله فاما اذا خلف فيها وندا أو مكنته لم يحنت لابي يوسف ان اليسير من
الاثاث لا يعتد به لانه يسكن بمثله فصار كالوند ولا يي حنيقة ان شرط البراز الة مابصار سا كذا فاذا بقي منه شيء
لم يوجد شرط البر بكماله فيحنت فان منع من الخرج والتحول بنفسه ومتاعه وأودعه ووقهر ولا يحنت وان
أقام على ذلك أياما لانه ما يسكنها بل أسكن فيها فلا يحنت ولان البقاء على السكنى يجري مجرى الابتداء ومن
حلف لا يسكن هذه الدار وهو خارج الدار فحمل اليها مكرها لم يحنت كذا البقاء اذا كان باكره وقال محمد
اذا خرج من ساعته وخلف متاعه كله في السكن فكت في طلب المنزل أياما ثلاثا فلم يجد ما يستأجره وكان
يمكنه ان يخرج من المنزل ويضع متاعه خارج الدار لا يحنت لان هذا من عمل النقلة اذا التحول على العادة
والمعتاد هو الانتقال من منزل الى منزل ولانه مادام في طلب المنزل فهو متشاغل بالانتقال كما لو خرج يطلب من
يحمل رحله وقال محمد ان كان الساكن موسراً وله متاع كثير وهو يقدر على ان يستأجر من ينقل متاعه في يوم
فلم يفعل وجعل ينقل بنفسه الاول فالاول فكت في ذلك سنة قال ان كان النقلة لا يفترا نه لا يحنت لان
الحنت يقع بالاستقرار بالدار والمتشاغل بالانتقال غير مستقر ولانه لا يارمه الانتقال على أسرع الوجوه ألا يرى انه
بالانتقال المعتاد لا يحنت وان كان غيره أسرع منه فان تحول بيده وقال ذلك أردت فان كان حلف لا يسكن هذه الدار
وهو ساكن فيها لا يدين في القضاء لانه خلاف الظاهر ويدين فيما بينه وبين الله عز وجل لانه نوى ما يحتمله كلامه
وان كان حلف وهو غير ساكن وقال نويت الانتقال بيدى دين لانه نوى ما يحتمله وفيه تشديد على نفسه وأما
المساكنة فاذا كان رجل ساكناً مع رجل في دار خلف أحدهما أن لا يساكن صاحبه فان أخذ في النقلة وهي
ممكنة والاحتث والنقلة على ما وصفت لك اذا كان ساكناً في الدار خلف لا يسكنها لان المساكنة هي ان
يجمع بينهما منزل واحد فاذا لم ينتقل في الحال فالبقاء على المساكنة مساكنة فيحنت فان وهب الخالف متاعه للمحلف
عليه أو أودعه أو أعاره ثم خرج في طلب منزل فلم يجد منزلاً أياماً ولم يأت الدار التي فيها صاحبه قال محمدان كان وهب
له المتاع وقبضه منه وخرج من ساعته وليس من رأيه العود اليه فليس بمساكن له فلا يحنت وكذلك ان أودعه المتاع
ثم خرج لا يريد العود الى ذلك المنزل وكذلك العارية لانه اذا وهبه وأقبضه وخرج فليس بمساكن اياه بنفسه ولا
بماله واذا أودعه فليس بمساكن به فلا يحنت وكذلك ان أودعه المتاع ثم خرج وانما هو في يد المودع وكذلك اذا
أعاره فلا يحنت ولو كان له في الدار زوجه فراودها على الخرج فابت وامتنعت وحرص على خروجها واجتهد
فلم تفعل فانه لا يحنت اذا كانت هذه حالها لانه لو بقي هو في الدار مكرها لم يحنت لعدم اختياره السكنى به فكذا
اذا بقي ما يسكن به بغير اختياره واذا حلف لا يساكن فلانا فساكنه في عريضة دار أو بيت أو غرفة حنت لان
المساكنة هي القرب والاختلاط فاذا سكنها في موضع يصلح للسكنى فقد وجد العمل المحلوف عليه فيحنت فان
ساكنه في دار هذا في حجرة وهذا في حجرة أو هذا في منزل وهذا في منزل حنت الا أن يكون داراً كبيرة قال أبو
يوسف مثل دار الرقيق ونحوها ودار الوليد بالكوفة فانه لا يحنت وكذا كل دار عظيمة فيها مقاصير ومنازل وقال
هشام عن محمد اذا حلف لا يساكن فلانا ولم يسم داراً فسكن هذا في حجرة وهذا في حجرة لم يحنت الا ان يساكنه في
حجرة واحدة قال هشام قلت فان حلف لا يساكنه في هذه الدار فسكن هذا في حجرة وهذا في حجرة قال يحنت لمحمد
ان الحجرتين المختلفتين كالدارين بدليل ان السارق من احدهما اذا نزل المسروق الى الاخرى قطع وليس كذلك
اذا حلف لا يساكنه في دار لانه حلف على ان لا يجمعهما دار واحدة وقد جمعتهما وان كانا في حجرها ولا يي يوسف
ان المساكنة هي الاختلاط والقرب فاذا كانا في حجرتين في دار صغيرة فقد وجد القرب فهو كيتين من دار وان كانا في
حجرتين من دار عظيمة فلا يوجد القرب فهو كدارين في حجرة فان سكن هذا في بيت من دار وهذا في بيت وقد حلف
لا يساكنه ولم يسم داراً حنت في قولهم لان بيوت الدار الواحدة كالبيت الواحد ألا ترى ان السارق لو نزل المسروق

من أحد البيتين إلى الآخر لم يقطع وقال أبو يوسف فإن ساكنه في حانوت في السوق يعملان فيه عملاً أو يبيعان فيه تجارة فإنه لا يحنث وإنما اليمين على المنازل التي هي المأوى وفيها الأهل والعيال فاما حوانيت البيع والعمل فليس يقع اليمين عليها إلا أنه ينوى أو يكون بينهما قبل اليمين بدل يدل عليها فتكون اليمين على ما تقدم من كلامهما ومعانيهما لأن السكنى عبارة عن المكان الذي يأوى إليه الناس في العادة ألا ترى أنه لا يقال فلان يسكن السوق وإن كان يتجر فيها فإنه جعل السوق مأواه قيل أنه يسكن السوق فإن كان هناك دلالة تدل على أنه أراد باليمين ترك المساكنة في السوق حملت اليمين على ذلك وإن لم يكن هناك دلالة فقال نويت المساكنة في السوق أيضاً فقد شدد على نفسه قالوا إذا حلف لا يسكن فلا تأب الكوفة ولا نية له فسكن أحدهما في دار والآخر في دار أخرى في قبيلة واحدة أو محلة واحدة أو درب فإنه لا يحنث حتى تجمع بهما السكنى في دار لأن المساكنة هي المقاربة والمخالطة ولا يوجد ذلك إذا كان في دارين وذكر الكوفة لتخصيص اليمين بها حتى لا يحنث بمساكنته في غيرها فإن قال نويت أن لا أسكن الكوفة والمخلف عليه بالكوفة صدق لأنه شدد على نفسه وكذلك إذا حلف لا يسكنه في الدار فاليمين على المساكنة في دار واحدة على ما بينا ولو أن ملاحاً حلف لا يسكن فلان في سفينة واحدة ومع كل واحد منهما أهله ومتاعه واتخذها منزله فإنه يحنث وكذلك أهل البادية إذا جمعهم خيمة وإن تفرقت الخيام لم يحنث وإن تقاربت لأن السكنى محمولة على العادة وعادة الملاحين السكنى في السفن وعادة أهل البادية السكنى في الأخبية فتحمل بيمينهم على عادتهم وأما الإيواء فإذا حلف لا يأوى مع فلان أو لا يأوى في مكان أو دار أو في بيت فلا يواء الكون ساكناً في المكان فأوى مع فلان في مكان قليلاً كان المكث أو كثيراً ليللاً كان أو نهراً أحنث وهو قول أبي يوسف الأخير وقول محمد إلا أن يكون نوى أكثر من ذلك يوماً أو أكثر فيكون على مانوى ورؤى ابن رستم في رجل حلف بالطلاق لا يأويه وفلاناً بيت وذلك لأن الإيواء عبارة عن المصير في الموضع قال الله عز وجل ساوى إلى جبل يعصمني من الماء أى التجئ وذلك موجود في قليل الوقت وكثيره وقد كان قول أبي يوسف الأول أن الإيواء مثل البيتوتة وأنه لا يحنث حتى يقيم في المكان أكثر الليل لأنهم يذكرون الإيواء كما يذكرون البيتوتة فيقولون فلان يأوى في هذه الدار كما يقولون بيت فيها وأما إذا نوى أكثر من ذلك فلا مر على مانوى لأن اللفظ محتمل فانهم يذكرون الإيواء ويريدون به السكنى والمقام وقد روى ابن رستم عن محمد في رجل قال إن آواني وإياك بيت أبداً على طرفه عين في قول أبي يوسف الأخير وقولنا إلا أن يكون نوى أكثر من ذلك يوماً أو أكثر فلا مر على مانوى لأن اللفظ يوماً أو أكثر وقال ابن سبابة عن أبي يوسف إذا حلف لا يأوى فلاناً وقد كان المخلف عليه في عيال الخالف ومنزله لا يحنث إلا أن يعيد المخلف عليه مثل ما كان عليه وإن لم يكن المخلف عليه في عيال الخالف فهذا على نية الخالف أن نوى أن لا يعوله فهو كما نوى وكذلك أن نوى لا يدخله عليه بيته لأن قوله لا يأويه يذكروا براد به ضمه إلى نفسه ومنزله وقد براد به القيام بأمره فإن كان في اللفظ دليل على شيء والآخر يرجع إلى نيته فإن دخل المخلف عليه بغير إذنه فرآه فسكت لم يحنث لأنه حلف على فعل نفسه فإذا لم يأمره لم يوجد فعله وقال عمر وعنه محمد الإيواء عند البيتوتة والسكنى فإن نوى البيت فهو على ذهاب إلا أكثر من الليل وإن لم ينوشياً فهو على ذهاب ساعة (وأما) البيتوتة فإذا حلف لا يبيت مع فلان أو لا يبيت في مكان كذا فالبيت بالليل حتى يكون فيه أكثر من نصف الليل وإذا كان أقل لم يحنث وسواء نام في الموضع أو لم ينام لأن البيتوتة عبارة عن الكون في مكان أكثر من نصف الليل لا يرى أن الإنسان يدخل على غيره ليلا يقيم عنده قطعة من الليل ولا يقال بات عنده وإذا أقام أكثر الليل يقال بات عنده ويقال فلان بات في منزله وإن كان في أول الليل في غيره ولا يعتبر النوم لأن اللفظ لا يقتضيه لغة كما لا يقتضيه اللفظ فلم يكن شرطاً فيه وقال ابن رستم عن محمد في رجل حلف لا يبيت الليلة في هذه الدار وقد ذهب ثلثا الليل ثم بات بقية الليل قال لا يحنث لأن البيتوتة إذا كانت تقع على أكثر الليل فقد حلف على ما لا يتصور فلا تنعقد بيمينته والله عز وجل أعلم

فصل وأما الحلف على الاستخدام فإذا حلف الرجل لا يستخدم خادمة له قد كانت تخدمه ولا نية له فجعلت الخادمة تخدمه من غير أن يأمرها حنث لأنه لما كنهما من الخدمة فقد تركها على الاستخدام السابق ولأنه لما منعها فقد استخدمها دلالة وإن لم يستخدم نصا صريحا ولو كان الخالف على خادمة لا يملكها خدمته بغير أمره لا يحنث لعدم سبق الاستخدام ليكون التمكن من الخدمة بقاء لها على الاستخدام ولتعذر جعل التمكن دلالة الاستخدام لأن استخدام جارية الغير بغير إذن محظور فلا يكون أذنا به من طريق الدلالة فهو الفرق حتى لو كان نهى خدمته التي كانت تخدمه عن خدمته ثم خدمته بغير أمره قيل لم يحنث لأنه بالتمكن قطع استخدامها السابق فقد وجد منها بغير استخدام فلا يحنث ولو حلف لا تخدمه فلا تخدمه بغير أمره أو بأمره وهي خدمته أو خادمة غيره حنث لأنه عقد اليمين على فعلها وهو خدمتها لا على فعله وهو استخدامها وقد خدمته وكل شيء من عمل بيته فهو خدمته لأن الخدمة عبارة عن عمل البيت الذي يحتاج إليه في الغالب ولو حلف لا يستخدم خادمة لفلان فساها وضوا أو شراها أو ما إليها ولم يكن له نية حين حلف حنث أن فعلت ذلك أو لم تفعل الآن يكون نوى حين حلف أن لا يستعين بها فتعينه فلا يحنث حتى تعينه لأنه عقه يمينه على فعله وهو الاستخدام وقد استخدم وان لم يحجبه فإن عني أن تخدمه فقد نوى ما يحتمله كلامه فيصدق فيما بينه وبين الله تعالى وإن حلف لا يخدمني خادم لفلان فهو على الجارية والعلامة والصغير الذي يخدم والكبير في ذلك سواء لأن اسم الخادم يجمع الذكر والأنثى والصغير والكبير إذا كان الصغير ممن يقدر على الخدمة والله عز وجل أعلم

فصل وأما الحلف على المعرفة فإذا حلف على أن لا يعرفه وهو يعرفه بوجهه لكنه لا يعرف اسمه فقد بر في يمينه ولا يحنث لأنه إذا لم يعرف اسمه لم يعرفه بدليل ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه سأل رجلا عن رجل وقال له هل تعرفه فقال الرجل نعم فقال هل تدري ما اسمه فقال لا فقال انك لم تعرفه ولأنه إذا لم يعرفه باسمه وان عرفه بوجهه لم يكن عارفا به على الإطلاق بل من وجهه دون وجهه ومن شرط حنثه المعرفة على الإطلاق ولم توجد فلا يحنث وقال خلف بن أيوب عن محمد بن رجل تزوج امرأة ودخل بها ولا يدري ما اسمها فخلف أنه لا يعرفها قال لا يحنث لما بينا ولو أن رجلا ولد له مولود فأخرجه إلى جاريته ولم يكن سماه بعد فخلف جاريته هذا أنه لا يعرف هذا الصبي لا يحنث لأن معرفته بعمره اسمها فلا يعرف قبل التسمية

فصل وأما الحلف على أخذ الحق وقبضه وقضائه واقتضائه إذا حلف الرجل ليأخذ من فلان حقه أو ليقبض من فلان حقه فأخدمه بنفسه أو أخدمته وكيله أو أخذه من ضامن عنه أو احتال عليه بأمر المطلوب برلان حقوق القضاء لا ترجع إلى الفاعل فتراجع إلى الأمر فكان قبض وكيل الطالب قبضه معنى وكذا القبض من وكيل المطلوب أو كفيله أو المحتال بأمره عليه قبضا منه من حيث المعنى ولو قبض من رجل بغير أمر المطلوب أو كانت الكفالة أو الحوالة بغير أمره حنث في يمينه ولم يبرأ لأنه لم يقبض من المطلوب حقه حقيقة في الوجهين جميعا إلا أنه جعل قابضا عنه معنى في موضع الأمر وجعل القبض من الغير كالقبض منه فإذا لم يكن ذلك بأمره لم تكن إضافته إليه ولهذا لم يرجع إلى الدافع إليه بما أعطاه فلم يوجد منه قبض حقه فلم يبرأ وكذلك لو كان الخالف هو الذي عليه المال فخلف ليقضين فلا ناحته أو ليعطين فاعطاه بنفسه أو برسول أو باحالة أو أمر من ضمنه له فأخذه الطالب بالخالف في يمينه لأن حقوق القضاء لا تتعلق بالفاعل فتعلق بالأمر فكان هو القاضي والمعطى من حيث المعنى ولو كان ذلك بغير أمره حنث الخالف لأنه لم يقض حقه ولا أعطاه أصلا ورأسا لا ترى أنه لا يرجع الدافع إليه وإن قال الخالف في هذين الوجهين أردت أن يكون ذلك بنفسه كان كما قال فان لم يفعل ذلك بنفسه حنث لأنه شدد على نفسه وإن كان المطلوب حلف أن لا يعطيه فأعطاه على أحد هذه الوجوه حنث فان قال إنما أردت أن لا أعطيه أنا بنفسى لم يدين في القضاء ودين فيما بينه وبين الله تعالى لأن العطاء بفعله وفعل غيره سواء في التصديق فتناولوا أمين فاذا نوى أن لا يعطيه بنفسه

فقد نوى خلاف الظاهر وأراد التحقيف على نفسه فلا يصدق في القضاء ولو أخذ به ثوبا أو عرضا فقبض العرض فهو بمنزلة القبض للمال لأنه يصير مستوفيا بأخذ العوض كما يصير مستوفيا بأخذ نفس الحق ولو حلف الطالب ليأخذن ماله منه أو ليقضينه أو ليستوفينه ولم يوقت وقتا فأبرأه من المال أو وهبه له حنث في يمينه لأن الأبراء ليس قبض ولا استيفاء فقات شرط البرحنت ولو كان وقت وقتا فقال اليوم أو إلى كذا وكذا فأبرأه قبل ذلك أو وهبه له لم يحنث عند أبي حنيفة ومحمد إذا جاوز ذلك الوقت وعند أبي يوسف يحنث ببناء على أن اليمين الموقته تتعلق انعقادها بآخر الوقت عندهما فكأنه قال في آخر الوقت لا قبض منه ديني ولا دين عليه فلا تنعقد اليمين عندهما وتنعقد عند أبي يوسف فيحنث أصل المسئلة إذا حلف ليشرب الماء الذي في هذا الكوز اليوم فاهربق الماء قبل انقضاء اليوم وقد ذكرناها فيما تقدم فان قبض الدين فوجدته زيوفا أو نبه رجعة فهو قبض وبر في يمينه سواء كان حلف على القبض أو على الدفع لأنها من جنس حقه من حيث الأصل ألا ترى أنه يجوز أخذهما في ثمن الصرف فوقع بهما الاقتضاء وإن كانت ستوقعة فليس هذا قبض لأنها ليست من جنس الدراهم ولهذا لا يجوز التجوز بها في ثمن الصرف وكذلك لو رد الثوب الذي أخذ عن الدين بعيب أو استحق كان قد بر في يمينه وكان هذا قبضا لأن العيب لا يمنع صحة القبض وكذا المستحق يصح قبضه ثم يبطل لعدم الإجازة فأنحلت اليمين فلا يتصور الحنث بعد ذلك وقد قالوا إذا اشترى بدينه بيا فاسدا وقبضه فإن كان في قيمته وفاء بالحق فهو قبض لدينه ولا يحنث وإن لم يكن فيه وفاء حنث لأن المضمون في البيع الفاسد القيمة لا المسمى ولو غصب الخالف ما لا مثل دينه برلانه وقع الاقتضاء به وكذلك لو استهلك له دنانير أو عروضاً لأن القيمة تجب في ذمته فيصير قبضا وقال محمد إذا قال إن لم أنزن من فلان مالى عليه أو لم أقبض مالى عليه في كيس أو قال إن لم أقبض مالى عليك دراهم أو بالميزان أو قال إن لم أقبض دراهم قضاء من الدراهم التي لي عليك فأخذ بذلك عرضاً أو شيئاً مما يوزن من الزعفران أو غيره فهو حنث لأنه لما ذكر الوزن والكيس والدراهم فقد وقعت يمينه على جنس حقه فإذا أخذ عوضاً عنه حنث

﴿فصل﴾ وأما الخالف على الهدم قال ابن سماعه وسمعت أبا يوسف يقول في رجل قال والله لا هدم من هذه الدار فان هدم سقوفها برلانه لا يقدر على أن يزيل اسم الدار بالهدم لأنه لو هدم جميع بنائها كانت بذلك تسمى دار الماذكرنا أنها اسم للعروة فعملت اليمين على الكسر قال محمد إذا حلف لينقض هذا الحائط أو ليهدمه اليوم فنقض بعضه أو هدم بعضه ولم يهدم ما بقي حتى مضى اليوم يحنث قال والهدم عندنا أن يهدم حتى يبقى منه ما لا يسمى حائطاً لأن الحائط يمكن هدمه حتى يزيل الاسم عنه فوقع اليمين على ذلك بخلاف الدار فان نوى هدم بعضه صدق ديانة لأن ذلك يسمى هدماً بمعنى الكسر ولو حلف ليكسر هذا الحائط فكسر بعضه برلانه يقال له حائط مكسور فلا يعتبر ما يزيل به اسم الحائط فالخاسل أن ههنا ألفاظ ثلاثة الهدم والنقض والكسر والمسائل مبنية على معرفة معنى كل لفظ فاهدم اسم لازالة البناء لأنه ضد البناء فان فعل في الحائط فعلا ينظر أن يبقى بعده ما يسمى مبنياً حنث لأنه لا وجود للشيء مع وجود ما يضافه وإن لم يبق ما يسمى مبنياً لم يستحقه في نفسه قال الله تعالى ولولا دفع الله الناس بعضهم ببعض لهدمت صوامع و المراد منه استئصالها لا أحداث صدع أو وهن في أبنيتها وكذلك النقض يقال فلان نقض بيته كذا أي أزالها ولو نقض بعض الحائط أو هدم بعضه وقال عتبت به بعضه يصدق فيما بينه وبين الله تعالى عز وجل لأنه نوى تخصيص العموم وأنه محتمل فلا يصدق القاضى لأنه عدول عن الظاهر والكسر عبارة عن أحداث صدع أو شق فيما صلب من الأجسام بمنزلة الخرق فيما استرخى منها فإذا ثبت فيه هذا فقد بر في يمينه وإن بقي التركيب والله تعالى أعلم

﴿فصل﴾ وأما الخالف على الضرب والتتل قال المعلى سألت محمد عن رجل حلف بطلاق امرأته ليضر بنها حتى يقتلها أو حتى ترفع ميتة ولا نية له قال إن ضرب بها ضرباً شديداً كاشداً لضرب بر في يمينه لأنه يراد بمثل هذا القول في العادة

شدة الضرب دون الموت قال فإن حلف ليضرب بها حتى يغشى عليها أو حتى تبول فإلم يوجد ذلك لم يبر في يمينه لأن هذا يحدث عند شدة الضرب غالباً فإيراعى وجوده للبر ولو حلف ليضرب بن غلامه في كل حق وباطل فمعنى ذلك أن يضربه في كل ما شكى بحق أو بباطل لأنه لا يمكن حمله على الحقيقة وهو الضرب عند كل حق وباطل لأن العبد لا يخلو من ذلك فإذا يكون عند الشكاية فإذا يكون المولى في ضربه أبداً يحمل الضرب على الشكاية للعرف ولا يكون الضرب في هذا عند الشكاية أى لا يحمل الضرب على فور الشكاية لأن اليمين الواقعة على فعل مطلق عن زمان لا تتوقت بزمان دون زمان بل تقع على العمر إلا أن يعنى به الحال فيكون قد شدد على نفسه فإن شكى إليه فضر به ثم شكى إليه في ذلك الشيء مرة أخرى والمولى يعلم أنه في ذلك الشيء أولاً يعلم فذلك سواء وليس عليه أن يضربه للشكاية الثانية لأنه قد ضربه فيها مرة واحدة ولا يتعلق بالفعل الواحد الذى وقعت الشكاية عليه أكثر من ضرب واحد في العرف كما لو قال إن أخبرتنى بكذا فلك درهم فاخبره مرة بعد مرة أنه لا يجب إلا درهم واحد وإن كان الثانى اخباراً كالأول كذا هذا وقال المعلى سألت محمد بن عبد الله بن حلف ليه تلت فلانا ألف مرة فقتله ثم قال إنما نويت أن ألى على نفسى بالقتل قال أدينه في القضاء لأن العادة أنهم يريدون بهذا تشديد القتل دون تكرره لعدم تصوره وقال ابن سماعة عن أبي يوسف فيمن قال لامرأته إن لم أضربك حتى أتركك لا حية ولا ميتة فهذا على أن يضربها ضرباً شديداً يوجبها فإذا فعل ذلك فقد برأ لأن المراد منه أن لا يتركها حية سليمة ولا ميتة وذلك بالضرب الشديد فينصرف إليه وقال محمد فيمن حلف بالطلاق لقد سمع فلانا يطلق امرأته ألف مرة وقد سمعته طلقها ثلاثاً فإنه يدين فيما بينه وبين الله تعالى لأن حكم الثلاث حكم الالف في الإيقاع ولأنه يراد بمثله أكثر عدد الطلاق في العادة وهو الثلاث ولو قال امرأته طالق إن لم يكن لى فلانا ألف مرة وقد لقيه مراراً كثيرة لأن ذلك لا يكون ألف مرة وإنما أراد كثرة اللقاء ولم يرد العدد لأن أدينه لأن مثل هذا يذكر في العادة والعرف للتكثير دون العدد المحصور وقد قال الله تعالى استغفر لهم أولاً تستغفر لهم أن تستغفر لهم سبعين مرة فلن يغفر الله لهم وليس ذلك على عدد السبعين بل ذكره سبحانه وتعالى للتكثير كذا هذا ولو قال والله لا أقتل فلانا بالكوفة أو قال والله لا أتزوج فلانة بالكوفة فضر به الحالف ببغداد فمات بالكوفة أو زوجته المولى امرأه كبيرة ببغداد فبلغها الخبر بالكوفة فأجازت حنث في اليمينين جميعاً وكذلك لو حلف على الزمان فقال لا أفعل ذلك يوم الجمعة فمات يوم الجمعة أو أجازت النكاح يوم الجمعة حنث الحالف ولو كان حلف ليفعلن ذلك بالكوفة أو يوم الجمعة فكان ما ذكرنا في يمينه وإنما كان ذلك لأن الفعل الذى هو قتل أو وجد ببغداد أو يوم السبت لكنه موصوف بصفة الإضافة إلى المخاطب وإنما يصير موصوفاً بالاضافة وقت ثبوت أثره وهو زهوق الروح وذلك وجد بالكوفة يوم الجمعة فيحنث في يمينه ونظيره لو قال إن خلق الله تعالى لفلان ابناً في هذه السنة فعبدى حر فحصل له ولد في هذه السنة يحنث وإن كان خلق الله أزلياً لكن الإضافة إلى المخلوق إنما ثبتت عند وجود أثره وهو وجود الولد كذا هذا والنكاح في الشرع اسم لما بعد الحبل وذلك إنما يوجد عند الإجازة وكذلك العبد إذا اشترى عبداً بغير إذن مولاه ثم بلغ المولى فأجاز فانه يشتري يوم أجازة المولى لأنه يوم ثبوت الملك وقال محمد في البيع الموقوف والفاسد أنه بائع يوم باع ومشتري يوم اشترى وقال في القتل كما قال أبو يوسف لمحمد بن الملك عند الإجازة يتعلق بالعقد كما يتعلق به عند اسقاط الخيار ولا يبي يوسف أن الأحكام لا تتعلق بالعقد الموقوف وإنما تتعلق بالإجازة ولو كانت الضربة قبل اليمين ومات بالكوفة أو يوم الجمعة لا يحنث في يمينه وإن وجد القتل المضاف إلى المخاطب يوم الجمعة لأن هذا القتل وجد منه قبل اليمين فلا يتصور امتناعه عن اتصافه بصفة الإضافة والإنسان لا يمنع نفسه عما ليس في وسعه الامتناع عنه إذ مقصود الحالف البر لا الحنث ولهذا لو حلف لا يسكن هذه الدار وهو ساكنها فاحذف في النقلة من ساعته لا يحنث فإن وجد الساكن وعرف بدلالة الحال أنه أراد منع نفسه عن قتل مضاف إلى مخاطب بآشبه بعد اليمين ونظيره ما ذكره محمد أنه لو قال لامرأته أنت طالق غداً ثم قال لها إن طلقتك فعبدى حر فجاء غداً فطلقت لم يعتق عبده ولو قال لها إن

طلعتك فعبدي حر ثم قال لها اذا جاء غد فانت طالق فجاء غد وطلعت عتق عبده لهذا المعنى كذا هذا
فصل وأما الحلف على المفارقة والوزن وما أشبه ذلك اذا حلف لا يفارق غريمه حتى يستوفي ما عليه واشترى
منه شيئا على ان البائع بالخيار ثم فارقته حنث لان الثمن ما يستحق على المشتري فلم يصير مستوفيا فان أخذه رهنا أو
كفيلاً من غير براءة المكفول عنه ثم فارقته يحنث لان الحق في ذمة الغريم بحاله لم يستوف فان هلك الرهن قبل الافتراق
بر في يمينه لا نه صار مستوفيا وان هلك بعد الافتراق لا ير لانه فارقته قبل الاستيفاء فحنث وقال أبو يوسف في رجل
له على امرأة دين فحلف ان لا يفارقها حتى يستوفي ثم تزوجها عليه وفارقها وكانت عقدة النكاح جائزة فقد بر في يمينه لانه
قد وجب في ذمته بالنكاح مثل دينه وصار قصاصا فجعل مستوفيا وان كان النكاح فاسدا ولم يدخل بها حنث لان
المهر لا يجب بالنكاح الفاسد فلم يصير مستوفيا فان دخل بها قبل ان يفارقها ومهر مثلها مثل الدين أو أكثر لم يحنث لان
المهر وجب عليه بالدخول فصار مستوفيا فان كان العقد صحيحا فوقعت الفارقة بسبب من جهتها وسقط مهرها وفارقها
لم يحنث لان المهر الواجب بالعقد قد سقط وانما عادله دين بالفارقة بعد انحلال اليمين فلا يحنث ولو حلف ليزن ما عليه
فأعطاه عددا فكانت وازنة حنث لانه حلف على الوزن والوزن فعله ولم يفعله وقال ابن سبعة عن أبي يوسف اذا قال
والله لا أقبض مالي عليك الا جميعا وله عشرة دراهم وعلى الطالب لرجل خمسة دراهم فأمر الذي له الخمسة هذا الخالف
ان يحتسب للمطلوب بالخمسة التي عليه وجعلها قصاصا ودفع فلان المطلوب الى الخالف خمسة فكانه قال اذا كان
متوافرا فهو جائز فلا يحنث لان الاستيفاء دفعة واحدة يقع على القبض في حالة واحدة وان يعرف الوزن ألا ترى ان
الدين اذا كان مالا كثيرا لا يمكنه دفعه في وزنة واحدة وقد قبض الخمسة حقيقة والخمسة بالمقاصة وقد روى ابن رستم
عن محمد بن قيس قال والله لا آخذ مالي عليك الا ضربة واحدة فوزن خمسمائة وأخذها ثم وزن خمسمائة قال فقد أخذها
ضربة واحدة لان هذا لا يعد متفرقا قال وكذلك لو جعل يزنها درهما درهما وقال محمد في الجامع اذا كان له عليه ألف
درهم فقال عبده حر ان أخذها اليوم منك درهما دون درهم فأخذ منها خمسة ولم يأخذ ما بقي لم يحنث لان يمينه وقعت
على أخذ الألف متفرقة في اليوم ولم يأخذ الألف بل بعض الألف ولو قال عبده حر ان أخذ منها اليوم درهما دون درهم
فأخذ منها خمسة دراهم ولم يأخذ ما بقي حتى غربت الشمس يحنث حين أخذ الخمسة لان يمينه ما وقعت على أخذ الكل
متفرقا بل على أخذ البعض لان كلمة من التبعية ولو قال عبده حر ان أخذها اليوم درهما دون درهم فأخذ في أول النهار
بعضها وفي آخر النهار الباقي حنث لانه أضاف الأخذ الى الكل وقد أخذ الكل في يوم متفرقا وقال أصحابنا اذا حلف
لا يفارق حتى يستوفي ماله عليه فهرب أو كابر على نفسه أو منعه منه انسان كرها حتى ذهب لم يحنث الخالف لانه حلف
على فعل نفسه وهو مفارقتها اياه ولم يوجد منه فعل المفارقة ولو كان قال لا تفارقني حتى آخذ مالي عليك حنث لانه حلف
على فعل الغريم وقد وجد والله تعالى أعلم

فصل وأما الحلف على ما يضاف الى غير الخالف بلك أو غيره فجملة الكلام فيه أن الخالف لا يخلو اما
ان اقتصر على الاضافة واما ان جمع بين الاضافة والاشارة والاضافة لا يخلو اما ان تكون اضافة ملك أو اضافة
نسبة من غير ملك فان اقتصر في يمينه على الاضافة والاضافة اضافة ملك فيمينه على ما في ملك فلان يوم فعل ما حلف
عليه حتى يحنث سواء كان الذي أضافه الى ملك فلان في ملكه يوم حلف أو لم يكن بان حلف لا يأكل طعام
فلان أو لا يشرب شراب فلان أو لا يدخل دار فلان أو لا يركب دابة فلان أو لا يلبس ثوب فلان أو لا يكلم عبدا
فلان ولم يكن شيء منها في ملكه ثم استحدث الملك فيها هذا جواب ظاهر الرواية في الاصل والزيادات وهو احدى
الروايتين عن أبي يوسف وروى غيره رواية أخرى ان الاضافة اذا كانت فيما يستحدث الملك فيه حالا فلا
في العادة فان اليمين تقع على ما في ملكه يوم فعل كالطعام والشراب والدهن وان كانت الاضافة فيما يستدام فيه الملك
ولا يستحدث ساعة فساعة عادة فاليمين على ما كان في ملكه يوم حلف كالدار والعبد والثوب وذكر ابن سبعة في

نوادره عن محمدان ذلك كله ما في ملكه يوم حلف ولا خلاف في انه اذا حلف لا يكلم زوج فلانة أو امرأة فلان أو صديق فلان أو ابن فلان أو أخ فلان ولا نية له ان ذلك على ما كان يوم حلف ولا تقع على ما يحدث من الزوجية والصدقة والولد ففرق في ظاهر الرأية بين الاضافتين وسوى بينهما في النواذر وجهه رأية النواذر ان الاضافة تقتضي الوجود حقيقة اذا الوجود يضاف لا المدوم فلا تقع عينية الا على الوجود يوم الحلف ولهذا وقعت على الوجود في احدى الاضافتين وهي اضافة النسبة كذا في الاخرى وجه ظاهر الرأية وهو الفرق بين الاضافتين ان في اضافة الملك عقد عينية على مذكور مضاف الى فلان بالملك مطلقا عن الجهة وهي ان يكون مضافا اليه بملك كان وقت الحلف أو بملك استحدث فلا يجوز تقييد المطلق لا بدليل وقد وجدت الاضافة عند الفعل فيحدث وفي اضافة النسبة قام دليل التقييد وهي ان أعيانهم مقصودة باليمين لا جملهم عرفا وعادة لا تبين فانه قد ثبت على الوجود وصار كمالو ذكرهم باسمهم أو أشار إليهم فاما الملك فلا يقصد باليمين لذاته بل للمالك فيزول بزوال ملكه وأبو يوسف على ما روى عنه ادعى تقييد المطلق بالعرف وقال استحدثات الملك في الدار ونحوها غير متعارف بل هو في حكم الندرة حتى يقال الدار هي أول ما يشتري وآخر ما يبيع وتقييد المطلق بالعرف جائز فتقييد اليمين فيها بالوجود وقت الحلف للعرف بخلاف الطعام والشراب ونحوهما لان استحداث الملك فيها معتاد فلم يوجد دليل التقييد والجواب ان دعوى العرف على الوجه المذكور ممنوعة بل العرف مشترك فلا يجوز تقييد المطلق بمادة مشتركة ولو حلف لا يدخل دار فلان فالصحيح انه على هذا الاختلاف لان كل اضافة تقدر فيها اللام فكان الفصلان من الطعام والعبد ونحوهما على الاختلاف ثم في اضافة الملك اذا كان الخلو عليه في ملك الخالف وقت الحلف فخرج عن ملكه ثم فعل لا يثبت بالاجماع (وأما) في اضافة النسبة من الزوجة والصديق ونحوهما اذا اطلق زوجته فبانت منه أو عادي صديقه ثم كلمه فقد ذكر في الجامع الصغير انه لا يثبت وذكر في الزيادات انه يثبت وقيل ما ذكر في الجامع قول أبي حنيفة وأبي يوسف وما ذكر في الزيادات قول محمد المذكور في النواذر وجه المذكور في الزيادات ان يمينه وقعت على الوجود وقت الحلف فحصل تعريف الوجود بالاضافة فيتعلق الحكم بالعرف لا بالاضافة وجهه ما ذكر في الجامع الصغير ان الانسان قد يمنع نفسه عن تكليم امرأة لمعنى فيها وقد يمنع من تكليمها لمعنى في زوجها فلا يسقط اعتبار الاضافة مع الاحتمال وان جمع بين الملك والاشارة بان قال لا أكلم عبد فلان هذا أو لا أدخل دار فلان هذه أو لا أركب دابة فلان هذه أو لا ألبس ثوب فلان هذا فباع فلان عبده أو داره أو دابته أو ثوبه فكلم أو دخل أو ركب أو لبس لم يثبت في قول أبي حنيفة الا ان معنى غير ذلك الشيء خاصة وعند محمد يثبت الا ان معنى ما دامت ملكا لفلان فهما يعتبران الاشارة والاضافة جميعا وقت الفعل للبحث فلم يوجد الا يثبت ومحمد يعتبر الاشارة دون الاضافة وأما في اضافة النسبة فلا يشترط قيام الاضافة وقت الفعل للبحث بالاجماع حتى لو حلف لا يكلم زوج فلان هذا أو صديق فلان هذا فبانت زوجته منه أو عادي صديقه فكلم يثبت وجه قول محمد في مسألة الخلاف ان الاضافة والاشارة كل واحد منهما للتعريف والاشارة أبلغ في التعريف لانها تخصص العين وتقطع الشركة فتلغو الاضافة كما في اضافة النسبة وكما لو حلف لا يكلم هذا الشاب فكلمه بعدما شاخ انه يثبت لما قلنا كذا هذا ولهما ان الخالف لما جمع بين الاضافة والاشارة لزم اعتبارهما ما أمكن لان تصرف العاقل واجب الاعتبار ما أمكن وأمكن اعتبار الاضافة ههنا مع وجود الاشارة لانه باليمين منع نفسه عن مباشرة الخلو والظاهر ان العاقل لا يمنع نفسه عن شيء منعاً مؤكداً باليمين الا لداع يدعو اليه وهذه الاعيان لا تقصد بالمنع لذاتها بل لمعنى في المالك أما الدار ونحوها فلا شك فيه وكذا العبد لانه لا يقصد بالمنع لنفسه وانما يقصد به مولاة وقد زال بزوال الملك عن المالك وصار كانه قال مهما دامت لفلان ملكا بخلاف المرأة والصديق لانهما يقصدان بالمنع لا قسهما فتعلق اليمين بذاتيهما والذات لا تبدل بالبينونة والمعاودة فيحدث كما اذا حلف لا يكلم هذا الشاب فكلمه بعدما صار شيخا ولو حلف لا يكلم صاحب هذا الطيلسان فباع

الطيلسان فكلنه حنث لان الطيلسان مما لا يقصد بالمنع وانما يقصد ذات صاحبه وانها باقية وذ كر محمد في الزيادات
 اذا حلف لا يركب دواب فلان أولا يلبس ثيابه أولا يكلم غلمانا ان ذلك على ثلاثة لان اقل الجمع الصحيح ثلاثة
 وكذلك لو قال لا آكل اطعمة فلان أولا اشرب اشربة فلان ان ذلك على ثلاثة اطعمة وثلاثة اشربة لما قلنا ويعتبر
 قيام الملك فيها وقت الفعل لا وقت الحلف في ظاهر الروايات على ما بينا فان قال اردت جميع ما في ملكه من الاطعمة لم
 يدين في القضاء لانه خلاف ظاهر كلامه كذا ذكر القدرى وذ كر في الزيادات انه يدين في القضاء لانه نوى حقيقة
 ما تلفظ به فيصدق في القضاء كما اذا حلف لا يزوج النساء أولا يشرب الماء أولا يكلم الناس ونحو ذلك ونوى الجميع ولو
 كانت اليمين على اخوة فلان أو بني فلان أو نساء فلان لا يحنث ما لم يكلم الكل منهم عملا بحقيقة اللفظ ويتناول
 الموجودين وقت الحلف لان هذه اضافة نسبة وقال أبو يوسف ان كان ذلك مما يحصى فاليمين على جميع ما في ملكه
 لانه صار معر فبالاضافة ويمكن استيعابه فكان كالمعرف بالالف واللام وان كان لا يحصى الا بكتاب حنث بالواحد
 منه لانه تعذر استغراق الجنس فيصرف الى أدنى الجنس كقوله لا تزوج النساء ومما يجانس مسائل الفصل الاول
 ما قال خلف بن أيوب سألت أسدا عن رجل حلف لا يزوج بنت فلان أو بنتا فلان فولدت له بنت ثم تزوجها أو
 قال والله لا أزوج من بنات فلان ولا بنات له ثم ولد له أو قال والله لا أشرب من لبن بقره فلان ولا بقره له ثم اشترى
 بقره فشرب من لبنها أو قال لصبي صغير والله لا أزوج من بناتك فبلغ فولد له فتزوج منهن أي حنث أم لا أو قال لا آكل
 من ثمرة شجرة فلان ولا شجرة لفلان ثم اشترى شجرة فاكل من ثمرها قال أما اذا حلف لا يزوج بنت فلان ولا
 يشرب من لبن بقره فلان ولا يأكل من ثمرة شجرة فلان فلا يحنث في شيء من هذا أو ما قوله لا أزوج بنتا من بنات
 فلان أو بنتا لفلان فانه يحنث وتلزمه اليمين في قول أبي حنيفة وأما أنا فاقول لا يحنث لانه حلف يوم حلف على ما لم
 يخلق حال حلف وسألت الحسن فقال مثل قول أبي حنيفة لا يحنث لانه حلف لا أزوج بنت فلان يقتضي بنتا
 موجودة في الحال فلم تعد اليمين على الاضافة واذا قال بنتا لفلان فقد عقد اليمين على الاضافة فيعتبر وجودها يوم الحلف
 كقوله عبد اللان وأما أسد فاعتبر وجود المحلوف عليه وقت اليمين فان كان معدوما لا تصح الاضافة فيه فلا يحنث
 وقال خلف سألت أسدا عن رجل حلف لا يزوج امرأة من أهل هذه الدار وليس للدار أهل ثم سكنها قوم
 فتزوج منهم قال يحنث في قول أبي حنيفة ولا يحنث في قولى وهو على ما بينا من اعتبار الاضافة

فصل ١٠ وأما الحلف على ما يخرج من الخالف أولا يخرج اذا قال ان دخل دارى هذه أحد أو ركب دابتي أو
 ضرب عبدى ففعل ذلك الخالف لم يحنث لان قوله أحد نكرة والخالف صار معرفة بياء الاضافة والمعرفة لا تدخل
 تحت النكرة لان المعرفة ما يكون متميز الذات من بني جنسه والنكرة مالا يكون متميز الذات عن بني جنسه بل يكون
 مسماة شائعا في جنسه أو نوعه ويستحيل أن يكون الشيء الواحد متميز الذات غير متميز الذات وكذلك لو قال لرجل
 ان دخل دارك هذه أحد أو لبس ثوبك أو ضرب غلامك ففعله الخالف عليه لم يحنث لان المحلوف صار معرفة
 بكاف الخطاب فلا يدخل تحت النكرة وان فعله الخالف حنث لانه ليس بمعرفة لا نعدام ما يوجب كونه معرفة
 فجاز أن يدخل تحت النكرة ولو قال ان ألبست هذا القميص أحد فالبسه المحلوف عليه لم يحنث لانه صار معرفة بتاء
 الخطاب وان ألبسه المحلوف عليه الخالف حنث لان الخالف نكرة فيدخل تحت النكرة وان قال ان مس هذا الرأس
 أحد وأشار الى رأسه لم يدخل الخالف فيه وان لم يصفه الى نفسه بياء الاضافة لان رأسه متصل به خلقة فكان أقوى
 من اضافته الى نفسه بياء الاضافة ولو قال ان كلم غلام عبد الله بن محمد أحد فعبدى حرككم الخالف وهو غلام
 الخالف واسمه عبد الله بن محمد حنث وطعن القاضي أبو حازم عبد الحميد العراقي في هذا في الجامع وقال ينبغي أن لا
 يحنث لان الحلف تحت اسم العلم والاعلام معارف وهي عند أهل النحو أبلغ في التعريف من الإشارة والمعرفة
 لا تدخل تحت النكرة وكذا عرفه بالاضافة الى أبيه بقوله ابن محمد فامتنع دخوله تحت النكرة وجه ظاهر الرواية أنه

يجوز استعمال العلم في موضع النكرة لأن اسم الاعلام وان كانت معارف لكن لا بد من سبق المعرفة من التكلم والسامع حتى يجعل هذا اللفظ علما عنده وعند سبق المعرفة منهما بذلك اما بتعين المسمى بالعلم باسمه اذا لم يكن يراحمه غيره والعلم واحتمال المزاحمة ثابت واذا جاز استعمال العلم في موضع النكرة وقد وجد ههنا دليل انصراف التسمية الى غير الحالف وهو أن الانسان في العرف الظاهر من اهل اللسان أنه لا يذكّر نفسه باسم العلم بل يضيف غلامه اليه بياء الاضافة فيقول غلامي فالظاهر انه لم يرد نفسه وانه ما دخل تحت العلم الذي هو معرفة فلم يخرج الحالف عن عموم هذه النكرة

(فصل) وأما النوع الثاني وهو الحلف على أمور شرعية وما يقع منها على الصحيح والفاسد أو على الصحيح دون الفاسد مثل البيع والشراء والهبة والمعاوضة والعارية والنحلة والعطية والصدقة والقرض والزويج والصلاة والصوم ونحو ذلك اذا حلف لا يشتري ذهباً ولا فضة فاشترى دراهم أو دنانير أو آنية أو تبراً أو مصوغ حلية أو غير ذلك مما هو ذهب أو فضة فانه يحث في قول أبي يوسف وقال محمد لا يحث في الدراهم والدنانير والا صل في جنس هذه المسائل أن أبا يوسف يعتبر الحقيقة ومحمد يعتبر العرف لمحمدان اسم الذهب والفضة اذا أطلق لا يراد به الدرهم والدنانير في العرف ألا ترى انها اختصت باسم على حدة فلا يتناولها مطلق اسم الذهب والفضة ولا يبي يوسف ان اسم الذهب والفضة يقع على الكل لانه اسم جنس وكونه مضروباً ومصوغاً وتبراً أسماء أنواع له واسم الجنس يتناول الأنواع كاسم الأدمي والدليل عليه قوله تعالى والذين يكثر من الذهب والفضة ولا يتفقونها في سبيل الله فبشرهم بعباب اليم قد دخل تحت هذا الوعيد كائناً مضروباً وغيره ولو حلف لا يشتري حديداً فهو على مضروب ذلك وتبره سلاحاً كان أو غير سلاح بعد أن يكون حديداً في قول أبي يوسف وقال محمدان اشترى شيئاً من الحديد يسمى بآئعه حديداً يحث وان كان بآئعه لا يسمى حديداً لا يحث وبائع التبر لا يسمى حديداً فلا يتناولها مطلق اسم الحديد ولها اسم يخصها فلا يدخل تحت اليمين ولا يبي يوسف ان الحديد اسم جنس فيتناول المعمول وغير المعمول وقال أبو يوسف في باب الذهب والفضة انه ان كان له نية دين فيما بينه وبين الله سبحانه والنية في هذا واسعة لانها تخصيص المذكور وقال في باب الحديد لو قال عنيت التبر فاشترى آئعاً لم يحث ولو قال عنيت قمماً فاشترى سيفاً أو ابراً أو سكاكيناً أو شيئاً من السلاح لم يحث ويدين في القضاء وهذا مشكل على مذهبه لان اسم عنده عام فاذا نوى شيئاً منه بعينه قد عدل عن ظاهر العموم فينبغي أن لا يصدق في القضاء وان صدق فيما بينه وبين الله تعالى وقال محمد في الزادات لو حلف لا يشتري حديداً ولا نية له فاشترى درع حديد أو سيفاً أو سكيناً أو ساعدين أو بيضة أو ابراً أو مسالاً لا يحث وان اشترى شيئاً غير مضروب أو آنية الحديد أو مساميراً أو أقفالاً أو كانوا حديد يحث قال لان الذي يبيع السلاح والابرو المسال لا يسمى حديداً والذي يبيع ما وصفت لك يسمى حديداً وقال أبو يوسف ان اشترى باب حديد أو كانوا حديد أو آئع حديد مكسور أو نصل سيف مكسور حث فابو يوسف اعتبر الحقيقة وهو أن ذلك كله حديد فتناوله اليمين ومحمد اعتبر العرف وهو أنه لا يسمى حديد في العرف حتى لا يسمى بآئعه حديداً قال أبو يوسف ولو حلف لا يشتري صفراً فاشترى طشت صفراً أو كوزاً أو توراً حث وكذلك عند محمد أما عند أبي يوسف فلا اعتبار بالحقيقة وأما عند محمد فلا يباع ذلك يسمى صفراً أو قال محمد لو اشترى فلوساً لا يحث لانها لا تسمى صفراً في كلام الناس ولو حلف لا يشتري صوفاً فاشترى شاة على ظهرها صوف لم يحث والا صل فيه أن من حلف لا يشتري شيئاً فاشترى غيره ودخل الحلو في البيع تبعاً لم يحث وان دخل مقصوداً لم يحث والصوف ههنا لم يدخل في العقد مقصوداً لان التسمية لم تتناول الصوف وانما دخل في العقد تبعاً للشاة وكذلك لو حلف لا يشتري أجراً أو خشباً أو قصياً فاشترى داراً لم يحث لان البناء يدخل في العقد تبعاً لدخوله في العقد بغير تسمية فلم يكن مقصوداً بالعقد وانما يدخل فيه تبعاً وان حلف لا يشتري ثمر نخل فاشترى أرضاً فيها نخل مثمرة وشرط المشتري الثمرة لم يحث لان الثمرة دخلت في العقد مقصودة

لا على وجه التبع ألا ترى أنه لو لم يسمها لا تدخل في البيع وكذلك لو حلف لا يشتري بقالا فاشتري أرضا فيها بقل واشترط المشتري البقل فإنه يحنث لدخول البقل في البيع مقصودا لا تبعا ولو حلف لا يشتري لحما فاشتري شاة حية لا يحنث لأن العقد لم يتناول لحما لأن لحم الشاة الحية محرم لا يجوز العقد عليه وكذلك ان حلف أن لا يشتري زيتا فاشتري زيتونا لأن العقد لم يقع على الزيت ألا ترى أنه ليس في ملك البائع وعلى هذا قالوا فيمن حلف لا يشتري قصبيا ولا خصوصا فاشتري بوريا أو زنبلا من خوص لم يحنث لأن الاسم لم يتناول ذلك وكذلك لو حلف لا يشتري جديا فاشتري شاة حاملا بجدي وكذلك لو حلف لا يشتري لبنا فاشتري شاة في ضرعها لبن وكذلك لو حلف لا يشتري مملوكا صغيرا فاشتري أمة حاملا وكذلك لو حلف لا يشتري دقيقا فاشتري حنطة وقالوا لو حلف لا يشتري شعيرا فاشتري حنطة فيها شعير لم يحنث لأن الشعير ليس بمقصود عليه مقصودا وإنما يدخل في العقد تبعا بخلاف ما إذا حلف لا يأكل شعيرا فأكل حنطة فيها شعير لأن الأكل فعل فاذا وقع في عينين لم تتبع احدهما الاخرى فأما الشراء فهو عقد وبعض العين مقصودة بالعقد وبعضها غير مقصودة وقد كان قول أبي يوسف الأول أنه إذا حلف لا يشتري صوفا فاشتري شاة على ظهرها صوف يحنث ولو حلف لا يشتري لبنا فاشتري شاة في ضرعها لبن لم يحنث وقال لأن الصوف ظاهر فتناوله العقد (وأما) اللبن فباطن فلم يتناوله ثم رجع فسوى بينهما لما بينا ولو حلف لا يشتري دهنًا فهو على دهن جرت عادة الناس أن يدهنوا به فان كان مما ليس في العادة أن يدهنوا به مثل الزيت والبز ودهن الاكارع لم يحنث لأن الدهن عبارة عما يدهن به والايمان محمولة على العادة فحملت اليمن على الادهان الطيبة وان حلف لا يدهن بدهن ولا نية له فادهن بزيت يحنث وان ادهن بسمن لم يحنث لأن الزيت لو طبخ بالطيب صار دهنًا فأجره مجزئ الادهان من وجهه ولم يجزئ مجزئها من وجهه يحنث قال في الشراء لا يحنث وفي الادهان يحنث فأما السمن فإنه لا يدهن به بحال في الوجهين فلم يحنث وكذلك دهن الخروع والبز ورولو واشتري زيتا مطبوخا ولا نية له حين حلف يحنث لأن الزيت المطبوخ بالنار والزئبق دهن يدهن به كسائر الادهان ولو حلف لا يشتري بنفسجا أو حناء أو حلف لا يشمهما فهو على الدهن والورق في البابين جميعا وقد ذكر في الاصل اذا حلف لا يشتري بنفسجانه على الدهن دون الورق وهذا على عادة أهل الكوفة لأنهم اذا أطلقوا البنفسج أرادوا به الدهن فأما في غير عرف الكوفة فالاسم على الورق فتحمل اليمن عليه والكرخي حمله عليهما وهو رواية عن أبي يوسف وأما الحناء والورد فهو على الورق دون الدهن إلا أن ينوي الدهن فيدين فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء لأن اسم الورد والحناء اذا أطلق يراد به الورق لا الدهن وذكر في الجامع الصغير أن البنفسج على الدهن والورد على ورق الورد وجعل في الاصل الخيري مثل الورد والحناء فحملة على الورق ولو حلف لا يشتري بزرا فاشتري دهن بزرحنث وان اشتري حبا لم يحنث لأن إطلاق اسم البز يقع على الدهن لا على الحب ولو حلف لا يبيع أو لا يشتري فأمر غيره ففعل فحملة الكلام فيمن حلف على فعل فأمر غيره ففعل ان فعل المحلوف عليه لا يخلو إما أن يكون له حقوق أو لا حقوق له فان كان له حقوق فاما ان يرجع الى الفاعل أو الى الأمر أولا فان كان له حقوق ترجع الى الفاعل كالبيع والشراء والاجارة والقسمة لا يحنث لأن حقوق هذه العقود اذا كانت راجعة الى فاعلها لا الى الأمر بها كانت العقود مضافة الى الفاعل لا الى الأمر على أن الفاعل هو العاقد في الحقيقة لأن العقد فعله وإنما لا أمر حكم العقد شرعا لا لفعله وعند بعض مشايخنا يقع الحكم له ثم ينتقل الى الأمر فلم يوجد منه فعل المحلوف عليه فلا يحنث الا اذا كان الخالف ممن لا يتولى العقود بنفسه فيحنث بالأمر لأنه انما يمتنع عما يوجد منه عادة وهو الأمر بذلك لا الفعل بنفسه ولو كان الوكيل هو الخالف قالوا يحنث لما ذكرنا أن الحقوق راجعة اليه وأنه هو العاقد حقيقة لا الأمر وان كانت حقوقه راجعة الى الأمر لو كان مما لا حقوق له كالتكاح والطلاق والعناق والكتابة والهبة والصدقة والكسوة والاقتضاء والقضاء

والحقوق والخصومة والشركة بان حلف لا يشارك رجلاً فامر غيره فمقد عند الشركة والذبح والضرب والقتل والبناء
والخياطة والتفكة ونحوها فاذا حلف لا يفعل شيئاً من هذه الاشياء ففعله بنفسه أو امر غيره حنث لان ما لا حقوق له أو
ترجع حقه الى الآخر لا الى الفاعل يضاف الى الآخر لا الى الفاعل ألا ترى ان الوكيل بالنكاح لا يقول تزوجت
وانما يقول زوجت فلان والوكيل بالطلاق يقول طلقت امرأة فلان فكان فعل المأمور مضافاً الى الآخر واختلفت
الرواية عن أبي يوسف في الصلح روى بشر بن الوليد عنه ان من حلف لا يصالح فوكل بالصلح لم يحنث لان الصلح
عقد معاوضة كالبيع وروى ابن سباعة عنه أنه يحنث لان الصلح اسقاط حق كالأبراء فان قال الخالف فيما لا يرجع
حقوه الى الفاعل بل الى الآخر كالنكاح والطلاق والعتاق نويت أن الى ذلك بنفسى يدين فيما بينه وبين الله تعالى
ولا يدين في القضاء لان هذه الافعال جعلت مضافة الى الآخر لرجوع حقوقها اليه لا الى الفاعل وقد نوى خلاف
ذلك الظاهر فلا يصدق في القضاء ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى المحتمل وان كان خلاف الظاهر ولو قال
فيما لا حقوق له من الضرب والذبح عنت أن الى ذلك بنفسى يصدق فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء أيضاً لان
الضرب والذبح من الافعال الحقيقية وأنه بحقيقته وجد من المباشر وليس يتصرف حكماً فيه لتغير وقوعه حكماً لتغير
المباشر فكانت العبرة فيه للمباشرة فاذا نوى به أن يلى بنفسه فقد نوى الحقيقة فيصدق قضاء وديانة ولو حلف لا يبيع
من فلان شيئاً فوجب البيع لا يحنث ما لم يقبل المشتري ولو حلف لا يهب لفلان شيئاً أو لا يتصدق عليه أو لا يعيره
أو لا ينجل له أو لا يعطيه ثم وهب له أو تصدق عليه أو اعاره أو نخله أو أعطاه فلم يقبل المحلوف عليه يحنث عند أصحابنا
الثلاثة وعند زفر لا يحنث ونذكر المسئلة والفرق بين الهبة وأخواتها وبين البيع في كتاب الهبة ان شاء الله تعالى وأما
القرض فقد روى عن محمد أنه لا يحنث ما لم يقبل وعن أبي يوسف روايتان في رواية مثل قول محمد وفي رواية يحنث من
غير قبول وجه هذه الرواية ان القرض لا تقف صحته على تسمية عوض فأشبه الهبة وجه الرواية الاخرى ان القرض
يشبه البيع لانه تملك بعوض وقد قال أبو يوسف على هذه الرواية لو حلف لا يستقرض من فلان شيئاً فاستقرضه
فلم يقرضه انه حانث فرق بين القرض وبين الاستقراض لان الاستقراض ليس بقرض بل هو طلب القرض
كالسوم في باب البيع ولو حلف لا يبيع فباع بيعاً فاسداً وقبل المشتري وقبض يحنث لان اسم البيع يتناول الصحيح
والفاسد وهو مبادلة شيء بغير عوض بشيء مرغوب ولان المقصود من البيع هو الوصول الى العوض وهذا يحصل
بالبيع الفاسد اذا اتصل به القبض لانه يفيد الملك بعد القبض ولو باع بالميتة والدم لا يحنث لانه ليس ببيع لانعدام
معناه وهو ما ذكرنا ولا نعدم حصول المقصود منه وهو الملك لانه لا يقبل الملك ولو باع بيعاً فاسداً خياراً للبائع أو
للمشتري لم يحنث في قول أبي يوسف وحنث في قول محمد وجه قول محمد أن اسم البيع كما يقع على البيع الثابت يقع
على البيع الذي فيه خيار فان كل واحد منهما يسمى بيعاً في العرف الا أن الملك فيه يقف على أمر زائد وهو الاجازة أو
على سقوط الخيار فأشبه البيع الفاسد ولا يبيح يوسف ان شرط الخيار يمنع انعقاد البيع في حق الحكم فأشبه
الاجاب بدون القبول قال محمد سمعت أبا يوسف قال فيمن قال ان اشتريت هذا العبد فهو حر فاشتراه على أن البائع
بالخيار ثلاثة أيام فقضت المدة الثلاث ووجب البيع يعتق وأنه على أصله صحيح لان اسم البيع عنده لا يتناول البيع
المشروط فيه الخيار فلا يصير مشترياً بنفس القبول بل عند سقوط الخيار والعبد في ملكه عند ذلك يعتق وذكر
القاضي في شرحه مختصر الطحاوي في البيع بشرط خيار البائع أو المشتري انه يحنث ولم يذكر الخلاف واصل فيه
أصلاً وهو أن كل بيع يوجب الملك أو تلحقه الاجازة فيحنث به وما لا فلا هذا اذا حلف على البيع والشراء بطلاق امرأته
أو عتاق عبده بان قال لامرأته أنت طالق أو عبده حر فأما اذا حلف على ذلك بعق العبد المشتري أو المبيع فان كان
الحلف على الشراء بان قال ان اشتريت هذا العبد فهو حر فاشترته ينظر ان اشتراه شراءً جائزاً باعاً اعتق بلا شك وكذلك
لو كان المشتري فيه بالخيار أما على قولهما فلا يسكل لان خيار المشتري لا يمنع وقوع الملك له وأما على قول أبي حنيفة

فلان المعلق بالشرط يصير كالمتكلم به عند الشرط فيصير كأنه أعتقه بعد ما اشتراه بشرط الخيار ولو أعتقه يعتق لان
 أقدمه على الاعتاق يكون فسخا للخيار ولو اشتراه على أن البائع فيه بالخيار لا يعتق لان لم يملكه لان خيار البائع يمنع
 زوال المبيع عن ملكه بلا خلاف وسواء أجاز البائع البيع أو لم يحجز لانه ملكه بالاجازة لا بالعقد وذكر الطحاوي أنه
 اذا أجاز البائع البيع يعتق لان الملك ثبت عند الاجازة مستندا الى وقت العقد بدليل أن الزيادة الحادثة بعد العتق قبل
 الاجازة تدخل في العقد هذا كله ان اشتراه شراء صحيحا فان اشتراه شراء فاسدا فان كان في يد البائع لا يعتق لانه على
 ملك البائع بعد وان كان في يد المشتري وكان حاضرا عنده وقت العقد لانه صار قابضا له عقيب العقد فلم يملكه وان
 كان غائبا في بيته أو نحوه فان كان مضمونا بنفسه كالمغصوب يعتق لانه ملكه بنفس الشراء وان كان أمانة أو كان
 مضمونا بغيره كالرهن لا يعتق لانه لا يصير قابضا عقيب العقد هذا اذا كان الحلف على الشراء فان كان على البيع فقال
 ان بعتك فأنت حر فباعه بيعا جازا أو كان المشتري بالخيار لا يعتق لانه زال ملكه عنه بنفس العقد والعقد لا يصح
 بدون الملك وان كان الخيار للبائع يعتق لانه كان في ملكه وقد وجد شرطه فيعتق ولو باعه بيعا فاسدا فان كان في
 يد البائع أو في يد المشتري غائبا عنه بأمانة أو برهن يعتق لانه لم يزل ملكه عنه وان كان في يد المشتري حاضرا أو غائبا
 مضمونا بنفسه لا يعتق لانه بالعقد زال ملكه عنه ولو حلف لا يتزوج هذه المرأة فهو على الصحيح دون الفاسد حتى
 لو تزوجها نكاحا فاسدا لا يحنث لان المقصود من النكاح الحل ولا يثبت بالفاسد لانه لا يثبت بسببه وهو الملك
 بخلاف البيع فان المقصود منه الملك وانه يحصل بالفاسد وكذلك لو حلف لا يصلي ولا يصوم فهو على الصحيح
 حتى لو صلي بغير طهارة أو صام بغير نية لا يحنث لان المقصود منه التقرب الى الله سبحانه وتعالى ولا يحصل ذلك
 بالفاسد ولو كان ذلك كله في الماضي بان قال ان كنت صليت أو صمت أو تزوجت فهو على الصحيح والفاسد
 لان الماضي لا يقصد به الحل والتقرب وانما يقصد به الاخبار عن المسمى بذلك والاسم يطلق على الصحيح والفاسد
 فان عني به الصحيح دين في القضاء لانه النكاح المعنوي ولو حلف لا يصلي فكبر ودخل في الصلاة لم يحنث
 حتى يركع ويسجد سجدة استخسانا والقياس ان يحنث بنفس الشروع لانه كما شرع فيه يقع عليه اسم المصلي فيحنث
 كما لو حلف لا يصوم فنوى الصوم وشرع فيه وجه الاستحسان وهو الفرق بين الصلاة وبين الصوم أن الحالف
 جعل شرط خنثه فعل الصلاة والصلاة في عرف الشرع اسم لعبادة مترتبة من أفعال مختلفة من القيام والقراءة
 والركوع والسجود والمتركب من أجزاء مختلفة لا يقع اسم كله على بعضها كالسكنجيين ونحو ذلك فلم توجد هذه
 الأفعال لا يوجد فعل الصلاة بخلاف الصوم لان بصوم ساعة يحصل فعل صوم كامل لانه اسم لعبادة مترتبة من
 أجزاء متفقة وهي الامساكات وما هذا حاله فاسم كله ينطلق على بعضها حقيقة كاسم الماء انه كما ينطلق على ماء
 البحر ينطلق على قطرة منه وقطرة من خل من جملة دن من خل أنه يسمى خلا حقيقة فاذا صام ساعة فقد وجد منه
 فعل الصوم الذي منع نفسه منه فيحنث وبخلاف ما لو حلف لا يصلي صلاة أنه لا يحنث حتى يصلي ركعتين لانه لما
 ذكر الصلاة فقد جعل شرط الحنث ما هو صلاة شرعا وأقل ما اعتبره الشرع من الصلاة ركعتان بخلاف الفصل
 الاول لان ثمة شرط الحنث هناك فعل الصلاة وفعل الصلاة يوجد بوجود هذه الأفعال وما يوجد بعد ذلك الى تمام
 ما يصير عبادة معهودة معتبرة شرعا تكرار لهذه الأفعال فلا تقف تسمية فعل الصلاة على وجوده وقد وجد ذلك كله
 في آية واحدة من كتاب الله عز وجل وهو قوله تعالى واذا كنت فيهم فأقمت لهم الصلاة وأراد به الركعتين جميعا لانه
 ورد في صلاة السفر ثم قال ولتأت طائفة أخرى لم يصلوا فليصلوا معك وأراد به ركعة واحدة لان الطائفة الثانية
 لا يصلون الا ركعة واحدة ولو حلف لا يصوم يوما لا يحنث حتى يصوم يوما تاما لانه جعل شرط الحنث صوما مقدرا
 باليوم لانه جعل كل اليوم ظرفا له ولا يكون كل اليوم ظرفا له الا باستيعاب الصوم جميع اليوم وكذا لو حلف لا يصوم
 صوما لانه ذكر المصدر وهو الصوم والصوم اسم لعبادة مقدرة باليوم شرعا فيصرف الى المعهود المعتبر في الشرع

فلان المعلق بالشرط يصير كالمتكلم به عنده الشرط فيصير كأنه أعتقه بعد ما اشتراه بشرط الخيار ولو أعتقه يعتق لان
 اقدامه على الاعتاق يكون فسخا للخيار ولو اشتراه على أن البائع فيه بالخيار لا يعتق لان لم يملكه لان خيار البائع يمنع
 زوال المبيع عن ملكه بلا خلاف وسواء أجاز البائع البيع أو لم يحجز لانه ملكه بالا جازة لا بالعقد وذ كر الطحاوي أنه
 اذا أجاز البائع البيع يعتق لان الملك يثبت عند الا جازة مستندا الى وقت العقد بدليل أن الزيادة الحادثة بعد العتق قبل
 الاجازة تدخل في العقد هذا كله ان اشتراه شراء صحيحا فان اشتراه شراء فاسدا فان كان في يد البائع لا يعتق لانه على
 ملك البائع بعدوان كان في يد المشتري وكان حاضرا عنده وقت العقد لانه صار قابضا له عقيب العقد فملكه وان
 كان غائبا في بيته أو نحوه فان كان مضمونا بنفسه كالمغصوب يعتق لانه ملكه بنفس الشراء وان كان أمانة أو كان
 مضمونا بغيره كالرهن لا يعتق لانه لا يصير قابضا لعقيب العقد هذا اذا كان الحلف على الشراء فان كان على البيع فقال
 ان بعثك فأنت حر فباعه بيعا جازا أو كان المشتري بالخيار لا يعتق لانه زال ملكه عنه بنفس العقد والعقد لا يصح
 بدون الملك وان كان الخيار للبائع يعتق لانه كان في ملكه وقد وجد شرطه فيعتق ولو باعه بيعا فاسدا فان كان في
 يد البائع أو في يد المشتري غائبا عنه بأمانة أو برهن يعتق لانه لم يزل ملكه عنه وان كان في يد المشتري حاضرا أو غائبا
 مضمونا بنفسه لا يعتق لانه بالعقد زال ملكه عنه ولو حلف لا يتزوج هذه المرأة فهو على الصحيح دون الفاسد حتى
 لو تزوجها نكاحا فاسدا لا يحنث لان المقصود من النكاح الحل ولا يثبت بالفاسد لانه لا يثبت بسببه وهو الملك
 بخلاف البيع فان المقصود منه الملك وانه يحصل بالفاسد وكذلك لو حلف لا يصلي ولا يصوم فهو على الصحيح
 حتى لو صلى بغير طهارة أو صام بغير نية لا يحنث لان المقصود منه التقرب الى الله سبحانه وتعالى ولا يحصل ذلك
 بالفاسد ولو كان ذلك كله في الماضي بان قال ان كنت صليت أو صمت أو تزوجت فهو على الصحيح والفاسد
 لان الماضي لا يقصد به الحل والتقرب وانما يقصد به الاخبار عن المسمى بذلك والاسم يطلق على الصحيح والفاسد
 فان عني به الصحيح دين في القضاء لانه النكاح المعنوي ولو حلف لا يصلي فكبر ودخل في الصلاة لم يحنث
 حتى يركع ويسجد سجدة استحسنانا والقياس ان يحنث بنفس الشروع لانه كما شرع فيه يقع عليه اسم المصلي فيحنث
 كما لو حلف لا يصوم فنوى الصوم وشرع فيه وجه الاستحسان وهو الفرق بين الصلاة وبين الصوم أن الحالف
 جعل شرط حنثه فعل الصلاة والصلاة في عرف الشرع اسم لعبادة مترتبة من أفعال مختلفة من القيام والقراءة
 والركوع والسجود والمتركب من أجزاء مختلفة لا يقع اسم كله على بعضها كالسكنجيين ونحو ذلك فالمتوجد هذه
 الأفعال لا يوجد فعل الصلاة بخلاف الصوم لان بصوم ساعة يحصل فعل صوم كامل لانه اسم لعبادة مترتبة من
 أجزاء متفقة وهي الامساكات وما هذا حاله فاسم كله ينطلق على بعضها حقيقة كاسم الماء انه كما ينطلق على ماء
 البحر ينطلق على قطرة منه وقطرة من خل من جملة دن من خل انه يسمى خلا حقيقة فاذا صام ساعة فقد وجد منه
 فعل الصوم الذي منع نفسه منه فيحنث وبخلاف ما لو حلف لا يصلي صلاة انه لا يحنث حتى يصلي ركعتين لانه لما
 ذكر الصلاة فقد جعل شرط الحنث هناك فعل الصلاة وفعل الصلاة يوجد بوجود هذه الأفعال وما يوجد بعد ذلك الى تمام
 الاول لان ثمة شرط الحنث هناك فعل الصلاة وفعل الصلاة يوجد بوجود هذه الأفعال وما يوجد بعد ذلك الى تمام
 ما يصير عبادة معهودة معتبرة شرعا تكرر لهذه الأفعال فلا تقف تسمية فعل الصلاة على وجوده وقد وجد ذلك كله
 في آية واحدة من كتاب الله عز وجل وهو قوله تعالى واذا كنت فيهم فأقمت لهم الصلاة وأراد به الركعتين جميعا لانه
 ورد في صلاة السفر ثم قال ولتأت طائفة أخرى لم يصلوا فليصلوا معك وأراد به ركعة واحدة لان الطائفة الثانية
 لا يصلون الا ركعة واحدة ولو حلف لا يصوم يوما لا يحنث حتى يصوم يوما تاما لانه جعل شرط الحنث صوما مقدرا
 باليوم لانه جعل كل اليوم ظرفا له ولا يكون كل اليوم ظرفا له الا باستيعاب الصوم جميع اليوم وكذا لو حلف لا يصوم
 صوما لانه ذكر المصدر وهو الصوم والصوم اسم لعبادة مقدرة باليوم شرعا فيصرف الى المهود المعتبر في الشرع

بخلاف ما إذا حلف لا يصوم لانه جعل فعل الصوم شرطاً وبصوم ساعة واحدة وجد فعل الصوم ولو حلف
لا يصلي الظهر لا يحنث حتى يشهد بعد الأربع لان الظهر أربع ركعات فمالم توجد الأربع لا توجد الظهر فلا يحنث
ولو قال عبده حر ان ادراك الظهر مع الامام فادركه في التشهد ودخل معه حنث لان ادراك الشيء لحق آخره يقال
أدرك فلان زمن النبي صلى الله عليه وسلم ويراد به لحق آخره وروى عن معاذ بن جبل رضى عنه عن النبي صلى الله عليه
وسلم انه قال من أدرك الامام يوم الجمعة في التشهد فقد أدرك الجمعة وروى عن عبد الله بن مسعود رضى الله عنه انه
انتهى يوماً الى الامام فادركه في التشهد فقال الله أكبر ادركنا معه الصلاة ولو حلف لا يصلي الجمعة مع الامام فادرك
معه ركعة فصلاها معه ثم سلم الامام وأتم هو الثانية لا يحنث لانه لم يصل الجمعة مع الامام اذ هي اسم للكل وهو ما صلى
الكل مع الامام ولو افتتح الصلاة مع الامام ثم نام أو أحدث فذهب وتوضأ فجاء وقد سلم الامام فاتبعه في الصلاة
حنث وان لم يوجد أداء الصلاة مقارناً للامام لان كلمة مع هنا لا يراد بها حقيقة القران بل كونه تابعاً له مقتدياً به ألا ترى
ان أفعاله وانتقاله من ركن الى ركن لو حصل على التعاقب دون المقارنة عرف مصلياً معه كذا همنا وقد وجد لبقائه مقتدياً
به تابعاً له ولو نوى حقيقة المقارنة صدق فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء لانه نوى حقيقة كلامه ولو حلف لا يحج
حجة أو قال لا أحج ولم يقل حجة لم يحنث حتى يطوف أكثر طواف الزيارة لان الحجة اسم لعبادة ركبت من أجناس
أفعال كالصلاة من الوقوف بعرفة وطواف الزيارة فمالم يوجد كل الطواف أو أكثره لا يوجد الحج فان جامع فيها
لا يحنث لان الحج عبادة تقع اليمين على الصحيح منه كالصلاة ولو حلف لا يعتمر فاحرم وطاف أربعة أشواط حنث
لان ركن العمرة هو الطواف وقد وجد لان للاكثر حكم الكل قال ابن سبيعة سمعت أبا يوسف قال في رجل قال ان
تزوجت امرأة بعد امرأة فهي طالق فتزوج واحدة ثم ثنتين في عتدة فانه يقع الطلاق على احدى الاخيرتين لانه قد
تزوج امرأة بعد امرأة وان كان معها غيرها فوقع الطلاق على احدهما فكان له التعين ولو تزوج امرأتين في عتدة ثم تزوج
امرأة بعدهما طلقت الاخيرة لانه قد تزوج بها بعد امرأة والا وليان كل واحدة منهما لا توصف بانها بعد الاخرى
فكانت الاخرى هي المستحقة للشرط ولو قال ان تزوجت امرأة فهي طالق فتزوج صبية طلقت لان غرضه بهذه اليمين
هو الامتناع من النكاح فيتناول البالغة والصبية فصار قوله امرأة كقوله انثى قال ابن سبيعة عنه ان قال ان تزوجت
امرأتين في عتدة فهما طالتان فتزوج ثلاثاً في عتدة فانه تطلق امرأتان من نسائه فوقع على ثنتين من الثلاث لانه قد
تزوج باثنتين وان كان معهما ثالثة وليس احدها من بالطلاق باولى من الاخرى فيرجع الى تعيينه قال ابن سبيعة عن ابي
يوسف في نوادره في رجل قال والله لا أزوج ابنتي الصغيرة فتزوجها رجل بغير أمره فاجاز قال هو حانث لان حقوق
العقد لا تتعلق بالعاقدة فتعلق بالحيز ولو حلف لا يزوج ابنته كبراً فامر رجلاً فزوجه ثم بلغ الابن فاجاز وأزوجه رجل
وأجاز الاب ورضى الابن لم يحنث لان حقوق العقد لا تتعلق بالعاقدة فتعلق بالحيز فنسب العقد اليه وقال هشام عن محمد
في نوادره في رجل حلف بطلاق امرأته ثلاثاً لا يزوج بنته الصغيرة فتزوجها رجل من أهله أو غريب والاب حاضر
ذلك المجلس حين زوجت الا انه ساكت حتى قال الذي زوج للذي خطب قد زوجتها وقال الآخر قد قبلت والاب
ساكت ثم قال بعد ما وقعت عتدة النكاح وهو في ذلك المجلس قد أجزت النكاح فزعم محمد انه لا يحنث لان الذي زوج
غيره وانما أجازده هو وكذلك اذا حلف على أمته لانه حلف على التزويج والاجازة تسمى نكاحاً وتزويجاً فقد فعل ما لم
يتناوله الاسم فلا يحنث وقال ابن سبيعة عن محمد في نوادره في رجل تزوج امرأة بغير أمرها وزوجه وليها ثم حلف المتزوج
أن لا يتزوجها أبداً ثم بلغها فرفضت بالنكاح أو كان رجل زوجها منه وهو لا يعلم ثم حلف بعد ذلك انه لا يتزوجها ثم بلغه
النكاح فاجاز لم يحنث في واحد من الوجهين لانه لم يتزوج بعد يمينه انما أجاز نكاحاً قبل يمينه أو أجازته المرأة قال ابن سبيعة
عن محمد لو قال لا أتزوج فلانة بالكوفة فتزوجها أبوها بالكوكة ثم أجازت ببغداد كان حانثاً وانما أجاز الساعة بأجازتها
النكاح الذي كان بالكوفة وكذلك قال في الجامع لما ذكرنا ان الاجازة ليست بنكاح لان النكاح هو الايجاب والقبول

فبعد انضمام الاجازة اليهما كان النكاح حاصلًا بالكوفة فوجد شرط الحنث في حنث وقال ابن سباعة عن محمد بن رجل
قال ان تزوجت فلانة فهي مآلق فصار معنوها فزوجه اياها أبوها قال هو حانث لان حقوق العقد في النكاح ترجع الى
المعقود له فكان هو المتزوج فحنث قال المولى سألت محمدا عن امرأة حلفت لا تزوج نفسها من فلان فزوجه من رجل
بأمرها فهي حانثة وكذلك لو تزوجه رجل فرضيت وكذلك لو كانت بكرًا فزوجه أبوها فسكت لان العتد لما جاز
برضاها وحقوقه تتعلق بها فصارت كأنها عقدت بنفسها وهذه الرواية تخالف ما ذكرنا من رواية هشام وكذلك لو حلف
لا يذن لبعده في التجارة فراه يشتري ويبيع انه ان سكت كان حانثًا في يمينه لان السكوت اذن منه فكانه اذن منه له
بالنطق وروى بشر بن الوليد وعلي بن الجعد عن أبي يوسف انه لا يحنث لان السكوت ليس باذن وانما هو استقاط حقه
عن المنع من تصرف العبد ثم العبد يتصرف بالسكية نفسه بعد زوال الحجر فن حلف لا يسلم لفلان شفعة قبله انه
اشترى دارا هو شفعيها فسكت لا يحنث لان الساكت ليس يسلم وانما هو مستطحقه بالا عراض عن الطلب قال عمرو
عن محمد بن رجل حلف لا يزوج عبده فزوجه العبد بنفسه ثم أجاز المولى يحنث ولو حلف الاب لا يزوج ابنته فزوجه
عمها وأجاز الاب لم يحنث لان غرض المولى باليمين ان لا تتعلق برقة عبده حقوق النكاح وقد علق بالا جازة وغرض
الاب ان لا يفعل ما يسمى نكاحا والا جازة ليست بنكاح وقال علي و بشر عن أبي يوسف لو حلف لا يؤخر عن فلان
حقه شهر او سكت عن تقاضيه حتى مضى الشهر لم يحنث وهذا قول أبي حنيفة لان التأخير هو التأجيل وترك التقاضي
ليس بتأجيل قال ولو ان امرأة حلفت لا تاذن في تزويجها وهي بكر فزوجه أبوها فسكت فانما لا يحنث والنكاح لها
لازم لان السكوت ليس باذن حقيقة وانما أقيم مقام الاذن بالسنة وروى بشر عن أبي يوسف اذا حلف لا يبيع
ثوبه الا بعشرة دراهم فباعه بخمسة ودينار حنث لانه منع نفسه عن كل بيع واستثنى بيعة بصفة وهو ان يكون بعشرة
ولم يوجد في تحت المستثنى منه فان باعه بعشرة دينار لم يحنث لانه باعه بعشرة وبغيرها والعشرة مستثنى وروى هشام
عن أبي يوسف في رجل قال والله لا أبيع هذا الثوب بعشرة حتى تزيدني فباعه بتسعة لا يحنث في القياس وفي
الاستحسان يحنث وبالقياس أخذ (وجه) القياس ان شرط حنثه البيع بعشرة وما باع بعشرة بل بتسعة (وجه)
الاستحسان ان المراد من مثل هذا الكلام في العرف ان لا يبيعه الا بالا اكثر من عشرة وقصد بابعه لا بأكثر من عشرة
فيحنت وقال المولى عن محمد اذا حلف لا يبيع هذا الثوب بعشرة الا بزيادة قال ان باعه بأقل من عشرة أو بعشرة
فانه حانث وهذا بمنزلة قوله لا أبيع الا بزيادة على عشرة لانه منع نفسه من كل بيع واستثنى بيعة واحد او الذي
يزيد منه على عشرة أن معنى قوله لا أبيع هذا الثوب بعشرة الا بزيادة أي لا أبيع الا بزيادة على عشرة ليصح
الاستثناء وما باعه بزيادة على عشرة فيحنت ولو قال حتى ازداد فباعه بعشرة حنث وان باعه بأقل أو أكثر لم يحنث لانه
حلف على بيع بصفة وهو ان يكون بعشرة فذا باع بتسعة لم يوجد البيع المحلوف عليه ولو قال عبده حر ان اشتراه باني
عشر فاشتراه بثلاثة عشر دينار حنث لانه اشتراه بما حلف عليه وان كان معه زيادة ولو قال أول عبدا اشتريه فهو حر
أو آخر عبدا أو وسط عبدا فالأول اسم لفردي سابق والآخر من المحدثات اسم لفردي لاحق والوسط اسم لفردي اكتنفته
حاشيتان متساويتان اذا عرف هذا فنقول اذا قال أول عبدا اشتريه فهو حر فاشتري عبدا واحدا بعد يمينه عتق
لانه أول عبدا اشتراه لكونه فردا لم يتقدمه غيره في الشراء فان اشتري عبدا ونصف عبد عتق العبد الكامل لا غير لان
نصف العبد لا يسمى عبدا فصارت كما لو اشتري عبدا وثو بالخلاف ما اذا قال أول كراشتره صدقة فاشتري كرا ونصفا لم
يتصدق بشي لان السكر ليس باول بدليل ان الوعز لنا كرا فالنصف الباقي مع نصف المعزول يسمى كرا فلم يكن هذا أول
كرا اشتراه فان كان أول ما اشتري عبدا لم يعتق واحد منهما ولا يعتق ما اشتري بعدهما أيضا لا نعدم معنى الافراد
فيهما ولا نعدم معنى السبق فيما بعدهما ولو قال آخر عبدا اشتريه فهو حر فهذا على ان يشتري عبدا واحدا بعد غيره أو
يموت المولى لان عنده يعلم انه آخر لجوار ان يشتري غيره ما دام حيا واختلف في وقت عتقه فعلى قول أبي حنيفة يعتق

يوم اشتراه حتى يعتق من جميع المال وعلى قولهما يعتق في آخر جزء من أجزاء حياته ويعتق من الثلث وسنذكر هذه المسائل في كتاب العتاق ولو قال أوسط عبد أشتريه فهو حر فكل فرد له حاشيتان متساويتان فيما قبله وفيما بعده فهو أوسط ولا يكون الأول ولا الآخر وسطاً أبداً ولا يكون الوسط إلا في ور ولا يكون في شفع فإذا اشتري عبد أتم عبد أتم عبد أقال الثاني هو الأوسط فإن اشتري رابعاً خرج الثاني من أن يكون أوسطاً فإن اشتري خامساً صار الثالث هو الأوسط فإن اشتري سادساً خرج من أن يكون أوسطاً وعلى هذا كلما صار العدد شفعاً فلا وسط له وكل من حصل في النصف الأول خرج من أن يكون وسطاً

فصل (وأما) الخلف على أمور متفرقة إذا قال إن كانت هذه الجملة حنطة فامر أنه طالق ثلاثاً فإذا هي حنطة ونحوه لا يحنث لأنه جعل شرط حنثه كون الجملة حنطة والجملة ليست بحنطة فلم يوجد الشرط ولو قال إن كانت هذه الجملة الأحنطة فامر أنه طالق ثلاثاً فكانت تقرأ حنطة يحنث في قول أبي يوسف ولا يحنث عند محمد وإن كانت الجملة كلها حنطة لا يحنث بلا خلاف وأبو يوسف يقول إن معنى هذا الكلام أن كان في هذه الجملة غير حنطة فامر أنه كذا وقد بين أن في تلك الجملة غير حنطة فوجد شرط الحنث في حنث ومحمد يقول إن المستثنى لا يعتبر وجوده لأنه ليس بداخل تحت اليمين إنما الداخلة تحتها المستثنى منه فيعتبر وجوده لا وجود المستثنى وإذا لم يعتبر وجوده لا يعلم المستثنى منه أنه وجد أم لا فلا يحنث ونظير هذا ما قال في الجامع أن كان لي عشرة دراهم فامر أنه طالق فكان له أقل من عشرة دراهم لم يحنث لأن العشرة مستثناة فلا يعتبر وجودها وروى عن أبي يوسف رواية أخرى أنه إن كان الخلف بطلاق أو عتاق أو حج أو عمرة أو قال لله على كذا يحنث وإن كان بالله تعالى لم يلزمه الكذب فيها ولا كفارة عليه لأن هذا حلف على أمر موجود فإن كان بطلاق أو عتاق أو نذر لزمه وإن كان بالله لم ينعقد يمينه وكذلك لو قال إن كانت الجملة سوى الحنطة أو غير الحنطة فهو مثل قوله الأحنطة لأن غير سوى من ألفاظ الاستثناء وروى بشر عن أبي يوسف فيمن قال والله ما دخلت هذه الدار ثم قال عبده حراً لم يكن دخلها فإن عبده لا يعتق ولا كفارة عليه في اليمين بالله تعالى وهو قول محمد ثم رجع أبو يوسف أما عدم وجوب الكفارة في اليمين بالله تعالى فلأنه إن كان صادقاً في قوله والله ما دخلت هذه الدار فلا كفارة عليه وإن كان كاذباً وهو عالم فلا كفارة عليه أيضاً لأنها يمين غموس وإن كان جاهلاً فهي يمين اللغو فلا كفارة فيها وأما عدم عتق عبده فلأن الحنث في اليمين الأولى ليس مما يحكم به إلخاً كما حتى يصير الحكم به كذا بالثانية لأنها يمين بالله تعالى وإنما لا تدخل تحت حكم إلخاً كما قلتم بصرم كذا في اليمين الثانية باليمين الأولى في الحكم فلا يعتق العبد فإن كانت اليمين الأولى يعتق أو بطلاق حنث في اليمينين جميعاً في قول محمد وهو قول أبي يوسف الأول ثم رجع فقال إذا قال بعد ما حلف بالأولى أو همت أو نسيت أو حلف بطلاق آخر أو عتاق أنه دخلها لزمه الأول ولم يلزمه الآخر وجه قوله الأول أنه أ كذب نفسه في كل واحدة من اليمينين بالآخرى واعترف بوقوع ما حلف عليه في حنث وجه قوله الآخر أنه أ كذب نفسه في اليمين الأولى بالآخرى ولم يكذب نفسه في اليمين الثانية بعدما عقد هاو إلا كذاب قبل عقدها لا يتعلق به حكم فلم يحنث فيها فإن رجع فحلف ثالثاً لم يعتق الثالث وعق الثاني لأنه أ كذب نفسه في اليمين بعدما حلف عليه والله عز وجل أعلم وإذا تزوج الرجل أمة فقال لها إذا مات مولاك فأنت طالق أنتين فمات المولى وهو وارثه لا وارث له غيره طلقت اثنتين وحرمت عليه عند أبي يوسف وقال محمد لا تطلق ولا تحرم عليه ولو قال الزوج إذا مات مولاك فأنت حرة فمات وهو وارثه لم تعتق في قولهما وتعتق عند زفر والكلام في هذه المسائل يرجع إلى معرفة أوان ثبوت الملك للوارث فزفر يقول وقت ثبوت الملك للوارث عقيب موت المورث بلا فصل فكلمات ثبتت الملك للوارث فقد أضاف العتق إلى حال الملك فتصح إضافته إليه ولم تصح إضافة الطلاق لأن حال الملك حال زوال النكاح فلم تصح كما إذا قال لها إذا ملكت كذا فأنت طالق وأبو يوسف يقول إن الملك للوارث يثبت له عتیب زوال ملك المورث فيزول ملك الميت عتیب الموت أولاً ثم يثبت للوارث والطلاق والعتاق

مضافا الى ما بعد الموت بلا فصل فاذا لم يكن ذلك زمان ثبوت الملك للوارث لم تصح اضافة العتق اليه اذ العتق لا يصح الا في الملك أو مضافا الى الملك وصحة اضافة الطلاق لا تعدا اضافة الى حالة زوال النكاح فصحت الاضافة ووقع الطلاق وحرمت عليه. ومحمد يقول القياس ما قال زفران الملك للوارث له ثبت عقيب الموت بلا فصل فقد أضاف الطلاق الى زمان بطلان النكاح فلم يصح وكان ينبغي ان تصح اضافة العتق اليه الا اني استحسنيت ان لا تصح لان الاعتاق ازالة للملك والازالة تستدعي تقدم الثبوت والعتق مع الملك لا يجتمعان في محل واحد في زمان واحد ولو قال اذا مات مولاي فملكك فانت حرة فمات المولى والزواج وارثه عتقت لانه أضاف العتق الى الملك ولو قال اذا مات مولاي فملكك فانت طالق لم يقع الطلاق في قولهم لانه اذا ملكها فقد زال النكاح فلا يتصور الطلاق ولو قال رجل لامته اذا مات فلان فانت حرة ثم باعها من فلان ثم تزوجها ثم قال لها اذا مات مولاي فانت طالق فنتين ثم مات المولى وهو وارثه قال أبو يوسف يقع الطلاق ولا يقع العتاق وقال محمد لا يقعان جميعا وقال زفر يقع العتاق ولا يقع الطلاق أما وقوع الطلاق على قول أبي يوسف وعدم الوقوع على مذهب محمد وعدم ثبوت العتق على قولهما فلما ذكرنا زفر يقول وجد عقد الميمن في ملكه والشرط في ملكه فابين ذلك لا يعتبر كمن قال لامته ان دخلت الدار فانت حرة ثم باعها واشتراها فدخلت الدار والله عز وجل أعلم

— — — — —

﴿ كتاب الطلاق ﴾

قال الشيخ رحمه الله تعالى الكلام في هذا الكتاب في الاصل يقع في خمسة مواضع في بيان صفة الطلاق وفي بيان قدره وفي بيان ركنه وفي بيان شرائط الركن وفي بيان حكمه أما الاول فالطلاق بحق الصفة نوعان طلاق سنة وطلاق بدعة وان شئت قلت طلاق مسنون وطلاق مكروه أما طلاق السنة فالكلام فيه في موضعين أحدهما في تفسير طلاق السنة انه ما هو والثاني في بيان الالفاظ التي يقع بها طلاق السنة أما الاول فطلاق السنة نوعان نوع يرجع الى الوقت ونوع يرجع الى العدد وكل واحد منهما نوعان حسن وأحسن ولا يمكن معرفة كل واحد منهما الا بعد معرفة أصناف النساء وهن في الاصل على صنفين حرائر واماء وكل صنف على صنفين حائلات وحاملات والحائلات على صنفين ذوات الاقراء وذوات الاشهر اذا عرف هذا فتقول وبالله التوفيق احسن الطلاق في ذوات الاقراء ان يطلقها طليقة واحدة رجعية في طهر لا جماع فيه ولا طلاق ولا في حيضة طلاق ولا جماع ويتركها حتى تنقضي عتدها ثلاث حيضات ان كانت حرة وان كانت أمة حيضتين والاصل فيه ما روي عن ابراهيم النخعي رحمه الله انه قال كان أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم يستحسنون ان لا يطلقوا للسنة الا واحدة ثم لا يطلقوا غير ذلك حتى تنقضي العدة وفي رواية أخرى قال في الحكاية عنهم وكان ذلك عندهم أحسن من ان يطلق الرجل ثلاثة في ثلاثة اطهار وهذا نص في الباب ومثله لا يكذب ولان الكراهة لمكان احتمال الندم والطلاق في طهر لا جماع فيه دليل على عدم الندم لان الطهر الذي لا جماع فيه زمان كمال الرغبة والتحمل لا يطلق امرأته في زمان كمال الرغبة الا لشدة حاجته الى الطلاق فالظاهر انه لا يلحقه الندم فكان طلاقه لحاجة فكان مسنونا ولو لحقه الندم فهو أقرب الى التدارك من الثلاث في ثلاثة اطهار فكان أحسن وانما شرطنا ان يكون في طهر لا طلاق فيه لان الجمع بين الطلقات الثلاث أو الطلقتين في طهر واحد مكروه عندنا وانما شرطنا ان لا يكون في حيضة جماع ولا طلاق لانه اذا جامعها في حيض هذا الطهر احتمل انه وقع الجماع معلقا فيظهر الحبل فيندم على صنيعه فيظهر انه طلق لا الحاجة واذا طلقها فيه فالطلاق فيه بمنزلة الطلاق في الطهر الذي بعده لان تلك الحيضة لا يعتد بها ولو طلقها في الطهر يكره له أن يطلقها أخرى فيه فكذا اذا طلقها في الحيض ثم طهرت وأما في الحامل اذا استبان حملها فالاحسن أن يطلقها واحدة رجعية وان كان قد جامعها وطلقها عقيب الجماع لان الكراهة في ذوات الاقراء لا احتمال الندامة لا احتمال الحبل فتى طلقها مع علمه بالحبل فالظاهر

انه لا يندم وكذلك في ذوات الشهر من الآيسة والصغيرة الاحسن أن يطلقها واحدة رجعية وان كان عقيب طهر جامعها فيه وهذا قول أصحابنا الثلاثة وقال زفر يفصل بين طلاق الآيسة والصغيرة وبين جماعها بشهر وجه قوله ان الشهر في حق الآيسة والصغيرة أقيم مقام الحيضة فيمن تحيض ثم يفصل في طلاق السنة بين الوطء وبين الطلاق بحيضة فكذا يفصل بينهما فيمن لا تحيض بشهر كما يفصل بين التطليقتين ولنا ان كراهة الطلاق في الطهر الذي وجد الجماع فيه في ذوات الاقراء لا احتمال ان تحبل بالجماع فيندم وهذا المعنى لا يوجد في الآيسة والصغيرة وان وجد الجماع ولان الاياس والصغر في الدلالة على براءة الرحم فوق الحيضة في ذوات الاقراء فلما جاز الايقاع ثمة عقيب الحيضة فلان يجوز هنا عقيب الجماع أولى وأما الحسن في الحرمة التي هي ذات القرء أن يطلقها ثلاثا في ثلاثة أطهار لا جماع فيها بان يطلقها واحدة في طهر لا جماع فيه ثم اذا حاضت حيضة أخرى وطهرت طلقها أخرى ثم اذا حاضت وطهرت طلقها أخرى وان كانت أمة طلقها واحدة ثم اذا حاضت وطهرت طلقها أخرى وهذا قول عامة العلماء وقال مالك لا أعرف طلاق السنة الا ان يطلقها واحدة ويتر كها حتى تنقضي عدتها وجه قوله ان الطلاق المسنون هو الطلاق لخاصة والحاجة تدفع بالطلاق الواحدة فكانت الثانية والثالثة في الطهر الثاني والثالث تطليقتان من غير حاجة فيكره لهذا أكره الجمع كذا التفريق اذ كل ذلك طلاق من غير حاجة (ولنا) قوله تعالى فطلقوهن لعدتهن أي ثلاثا في ثلاثة أطهار كذا فسر رسول الله صلى الله عليه وسلم فانه روى ان عبد الله بن عمر رضي الله عنهما طلق امرأته حالة الحيض فسأل عن ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال النبي صلى الله عليه وسلم أخطأت السنة ما هكذا أمر بك ربك ان من السنة أن تستقبل الطهر استقبالا فتطلقها لكل طهر تطليقة فتلك العدة التي أمر الله تعالى أن يطلق لها النساء فسر رسول الله صلى الله عليه وسلم الطلاق للعدة بالثلاث في ثلاثة أطهار والله عز وجل أمر به وأدنى درجات الامر الندب والمندوب اليه يكون حسنا ولا نرسول الله صلى الله عليه وسلم نص على كونه سنة حيث قال ان من السنة أن تستقبل الطهر استقبالا فتطلقها لكل طهر تطليقة والدليل عليه ما روى عن ابراهيم النخعي في حكايته عن الصحابة رضي الله عنهم أجمعين وكان ذلك عندهم أحسن من ان يطلق الرجل امرأته ثلاثا في ثلاثة أطهار واذا كان ذلك أحسن من هذا كان هذا أحسن في نفسه ضرورة وأما قوله ان الثانية والثالثة تطليقتان من غير حاجة فممنوع فان الانسان قد يحتاج الى جسم باب نكاح امرأته على نفسه لما ظهر له ان نكاحها ليس بسبب المصلحة لدنيا ودنيا كن يميل قلبه اليها الحسن ظاهرها فيحتاج الى الجسم على وجه ينسد باب الوصول اليها ولا يلحقه الندم ولا يمكن دفع هذه الحاجة بالثلاث جملة واحدة لانها تعقب الندم عسى ولا يمكن التدارك فيقع في الزنا فيحتاج الى ايقاع الثلاث في ثلاثة أطهار فيطليقتها تطليقة رجعية في طهر لا جماع فيه ويجرب نفسه انه هل يمكن الصبر عنها فان لم يمكنه راجعها وان أمكنه طلقها تطليقة أخرى في الطهر الثاني ويجرب نفسه ثم يطلقها ثالثة في الطهر الثالث فينجم باب النكاح عليه من غير ندم يلحقه ظاهراً أو غلباً فكان ايقاع الثانية والثالثة في الطهر الثاني والثالث طلاقاً فالحاجة فكان مسنوناً على ان الحكم تعالى بدليل الحاجة لا بحقيقة كونها أسراً باطنا لا يوقف عليه الا بدليل فيقام الطهر الخالي عن الجماع مقام الحاجة الى الطلاق فكان تكرار الطهر دليل تجدد الحاجة فينبى الحكم عليه ثم اذا وقع عليها ثلاث تطليقات في ثلاثة أطهار فقد مضى من عدتها حيضتان ان كانت حرة لان العدة بالحيض عندنا و بقيت حيضة واحدة فاذا حاضت حيضة أخرى فقد انقضت عدتها وان كانت أمة فان وقع عليها تطليقتان في طهرين فقد مضت من عدتها حيضة و بقيت حيضة واحدة فاذا حاضت حيضة أخرى فقد انقضت عدتها وان كانت من ذوات الاشهر طلقها واحدة رجعية واذا مضى شهر طلقها أخرى ثم اذا مضى شهر طلقها أخرى ثم اذا كانت حرة فوقع عليها ثلاث تطليقات ومضى من عدتها شهران و بقي شهر واحد من عدتها فاذا مضى شهر آخر فقد انقضت عدتها وان كانت أمة و وقع عليها تطليقتان في شهر و بقي من عدتها نصف شهر فاذا مضى نصف شهر فقد انقضت عدتها وان كانت حاملاً فكذلك في قول أبي حنيفة وأبي يوسف

يطلقها ثلاثا للسنة ويفصل بين كل طلاقها بشهر وقال محمد لا يطلق الحامل للسنة الا طلقة واحدة وهو قول زفر وكر
 محمد رحمه الله في الاصل بلغنا ذلك عن عبد الله بن مسعود وجابر بن عبد الله والحسن البصري رضي الله عنهم ولا
 خلاف في ان الممتد طهرها لا تطلق للسنة الا واحدة وجه قول محمد وزفر ان اباحة التفريق في الشرع متعلقة بتجدد
 فصول العدة لان كل قرء في ذوات الاقراء فصل من فصول العدة وكل شهر في الايسة والصغيرة فصل من فصول
 العدة ومدة الحمل كلها فصل واحد من العدة لتعذر الاستبراء في حق الحامل فلم يكن في معنى مورد الشرع فلا يفصل
 بالشهر ولهذا لم يفصل في الممتد طهرها بالشهر كذا ههنا ولا في حنفية وأبي يوسف قوله تعالى الطلاق مرتان فامساك
 بمعروف أو تسريح أحسان شرع الثلاث متفرقات من غير فصل بين الحامل والحائض اما شرعية طلقة وطلقة فبقوله
 تعالى الطلاق مرتان لان معناه دفتان على ما ندكر ان شاء الله تعالى وشرعية الطلقة الثالثة بقوله عز وجل أو تسريح
 أحسان أو بقوله عز وجل فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره من غير فصل ولان الحامل ليست من
 ذوات الاقراء فيفصل بين طلاقها بشهر كالايسة والصغيرة والجامع ان الفصل هناك بشهر لكون الشهر زمان
 تجدد الرغبة في العادة فيكون زمان تجدد الحاجة وهذا المعنى موجود في الحامل فيفصل فأما كون الشهر فصلا من
 فصول العدة فلا أثر له فكان من أوصاف الوجود لا من أوصاف التأثير انما المؤثر ما ذكرنا فينبني الحكم عليه وما ذكر
 محمد رحمه الله في الاصل لا حجة له فيه لان لفظ الحديث أفضل طلاق الحامل ان يطلقها واحدة ثم يدعيها حتى تضع حملها
 وبه قول ان ذلك أفضل ولا كلام فيه وأما الممتد طهرها فاما لا تطلق للسنة الا واحدة لانها من ذوات الاقراء
 لانها قد رأت الدم وهي شابة لم تدخل في حد الاياس الا انه امتد طهرها لانه فيها يحتمل الزوال ساعة فساعة فبقى أحكام
 ذوات الاقراء فيها ولا تطلق ذوات الاقراء في طهر لا جماع فيه للسنة الا واحدة والله عز وجل أعلم ولو طلق امرأته
 تطليقة واحدة في طهر لا جماع فيه ثم راجعها بالقول في ذلك الطهر فله ان يطلقها في ذلك الطهر في قول أبي حنيفة وزفر
 وقال أبو يوسف لا يطلق في ذلك الطهر للسنة وهو قول الحسن بن زياد وقول محمد مضطرب ذكره أبو جعفر
 الطحاوي مع قول أبي حنيفة وذكره الفقيه أبو الليث مع قول أبي يوسف ولو أباها في طهر لم يجامعها ثم تزوجها فله ان
 يطلقها في ذلك الطهر بالاجماع (وجه) قول أبي يوسف ان الطهر طهر واحد والجمع بين طلاقين في طهر واحد لا
 يكون سنة كما قبل الرجعة ولا في حنفية انه لما راجعها فقد أبطل حكم الطلاق وجعل الطلاق كأنه لم يكن في حق الحكم
 ولانها عادت الى الحالة الاولى بسبب من جهته فكان له ان يطلقها أخرى كما اذا أباها في طهر لم يجامعها فيه ثم تزوجها
 وعلى هذا الخلاف اذا راجعها بالقبلة أو بالمس عن شهوة أو بالنظر الى فرجها عن شهوة وعلى هذا الخلاف اذا أمسك
 الرجل امرأته بشهوة فقال لها في حال الملازمة بشهوة بان كان أخذ بيدها لشهوة أنه طالق ثلاثا للسنة وذلك في
 طهر لم يجامعها فيه انه يقع عليها ثلاث تطليقات على التعاقب للسنة في قول أبي حنيفة رحمه الله فتقع التطليقة الاولى
 ويصير مراحعها بالامساك عن شهوة ثم تقع الاخرى ويصير مراحعها بالامساك ثم تقع الثالثة وعند أبي يوسف
 لا يقع عليها السنة الا واحدة والطلاقان الباقيان انما يقعان في الطهرين الباقيين وهذا اذا راجعها بالقول أو بفعل المس
 عن شهوة فاما اذا راجعها بالجماع بان طلقها في طهر لا جماع فيه ثم جامعها حتى صار مراحعها ثم اذا أراد ان يطلقها في
 ذلك الطهر ليس له ذلك بالاجماع لان حكم الطلاق قد بطل بالرجعة فبقى ذلك الطهر طهرا مبتدأ جامعها فيه فلا يجوز
 له ان يطلقها فيه هذا اذا راجعها بالجماع فلم تحمل منه فان حملت منه فله ان يطلقها أخرى في قول أبي حنيفة ومحمد وزفر
 وعند أبي يوسف ليس له ان يطلقها حتى يمضي شهر من التطليقة الاولى أبو يوسف يقول هذا طهر واحد فلا يجمع فيه
 بين طلاقين كما في المسئلة الاولى وهم يقولون ان الرجعة أبطلت حكم الطلاق وألحقته بالعدم وكرهية الطلاق في الطهر
 الذي جامعها فيه لمكان التدم لا احتمال الحمل فاذا طلقها مع العلم بالحمل لا يتدم كما لو لم يكن طلقها في هذا الطهر ولكنه
 جامعها فيه فحملت كان له ان يطلقها لما قلنا كذا هذا ولو طلق الصغيرة تطليقة ثم حاضت وطهرت قبل مضي شهر فله

أن يطلقها أخرى في قولهم جميعاً لأنها لما حاضت فقد بطل حكم الشهر لأن الشهر في حقها بدل من الحيض ولا حكم للبطل مع وجود المبدل وأما إذا طلق امرأته وهي من ذوات الأقراء ثم أيسر أنه أن يطلقها أخرى حتى تيسر في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف لا يطلقها حتى تضي شهر وجه قوله أن هذا طهر واحد فلا يحتمل طلاقين ولا في حنيفة أن حكم الحيض قد بطل باليأس وانتقل خلفه من العدة بالحيض إلى العدة بالشهر وذلك يفصل بين التطليقتين كالانتقال من الشهر إلى الحيض في حق الصغيرة وهذا التفرع إنما يتصور على الرواية التي قدرت لليأس حداً معلوماً خمسين سنة أو ستين سنة فإذا تمت هذه المدة بعد التطليقة جاز له أن يطلقها أخرى عند أبي حنيفة لما ذكرنا فاعلم على الرواية التي لم تقدر لليأس مدة معلومة وأنت علقته بالعادة فلا يتصور هذا التفرع ولو طلق امرأته في حال الحيض ثم راجعها ثم أراد طلاقها ذكر في الأصل أنها إذا ظهرت ثم حاضت ثم ظهرت طلقها إن شاء ذكر الطحاوي أنه يطلقها في الطهر الذي على الحيضة وذكر الكرخي أن من ذكره الطحاوي قول أبي حنيفة ومن ذكره في الأصل قول أبي يوسف ومحمد وجه ما ذكر في الأصل ما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لعمر رضي الله عنه لما طلق ابنه عبد الله امرأته في حالة الحيض مر ابنك فليراجعها ثم يدعها إلى أن تحيض فتطهر ثم تحيض فتطهر ثم يطلقها إن شاء طاهر من غير جماع أمره صلى الله عليه وسلم بترك الطلاق إلى غيبة الطهر الثاني فدل أن وقت طلاق السنة هو الطهر الثاني دون الأول ولأن الحيضة التي طلقها فيها غير محسوبة من العدة فكان إيقاع الطلاق فيها كإيقاع الطلاق في الطهر الذي يليها ولو طلق في الطهر الذي يليها لم يكن له أن يطلق فيه أخرى كذا هذا وجه ما ذكره الطحاوي أن هذا طهر لا جماع فيه ولا طلاق حقيقة فكان له أن يطلقها فيه كالطهر الثاني وأما الحديث فقد روينا أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لعبد الله بن عمر أخطأت السنة ما هكذا أمرك الله تعالى أن من السنة أن تستبيل الطهر استقبالا فتطلقها الكل طهر تطليقة جعل صلى الله عليه وسلم الطلاق في كل طهر طلاقاً على وجه السنة وانظر الذي على الحيضة طهر فكان الإيقاع فيه إيقاعاً على وجه السنة فيجمع بين الروايتين فتحمل تلك الرواية على الأحسن لأنه صلى الله عليه وسلم أمر بالتطليقة الواحدة في طهر واحد لا جماع فيه وهذا أحسن انطلاق وهذه الرواية على الحسن لأنه أمره بالثلاث في ثلاثة أطهار جمعاً بين الروايتين عملاً بهما جماعاً بقدر الامكان

فصل في ما بين الالفاظ التي يقع بها طلاق السنة فلا لفاظ التي يقع بها طلاق السنة نوعان نص ودلالة (أما) النص فنحو أن يقول أنت طالق للسنة وجملة إن الرجل إذا قال لا مرأته وهي مدخول بها أنت طالق للسنة ولا نية له فإن كانت من ذوات الأقراء وقعت تطليقة للحال إن كانت طاهر من غير جماع وإن كانت حائضاً أو في طهر جامعها فيه لم تقع الساعة فإذا حاضت وطهرت وقعت بها تطليقة واحدة لأن قوله أنت طالق للسنة إيقاع تطليقة بالسنة المعرفة باللام لأن اللام الأولى للاختصاص فيقتضي أن تكون التطليقة مختصة بالسنة فإذا أدخل لام التعريف في السنة فيقتضي استغراق السنة وهذا يوجب تحضيم السنة بحيث لا يشوبها معنى البدعة أو تنصرف إلى السنة المتعارفة فيما بين الناس والسنة المتعارفة المعهودة في باب الطلاق ما لا يشوبها معنى البدعة وليس ذلك إلا الواقع في طهر لا جماع فيه وإن نوى ثلاثاً فلا لأن التطليقة المختصة بالسنة المعرفة بلام التعريف نوعان حسن وأحسن فالأحسن أن يطلقها واحدة في طهر لا جماع فيه والحسن أن يطلقها ثلاثاً في ثلاثة أطهار فإذا نوى الثلاث فقد نوى أحد نوعي التطليقة المختصة بالسنة فتصح نيته كما لو قال أنت طالق ثلاثاً للسنة وإن أراد واحدة بانه لم تكن بانه لأن لفظة الطلاق لا تدل على بينونة وكذا لفظ السنة بل تمنع ثبوت بينونة لأن البانة ليست بمنسوبة على ظاهر الرواية ويستحيل أن يثبت باللفظ ما منع ثبوته وإن نوى الثنتين لم يكن ثنتين لأنه عدد محض بخلاف الثلاث لأنه فرد من حيث أنه كل جنس الطلاق ولو أراد بقوله طالق واحدة وبقوله للسنة أخرى لم يقع لأن قوله للسنة ليس من ألفاظ الطلاق بدليل أنه لو قال لا مرأته أنت للسنة ونوى الطلاق لا يقع ولو قال أنت طالق ثنتين للسنة أو ثلاثاً للسنة وقع عند كل طهر لم يجامعها تطليقة لأنها هي

التطبيق المختصة بالسنة المعرفة بلام التعريف ولو قال أنت طالق ثلاثا للسنة ونوى الوقوع للحال محتمل نيته ويقع
 الثلاث من ساعة تكلم عند أصحابنا الثلاثة وقال زفر لا تصح نيته وتفرق على الإظهار وجه قوله أنه نوى مالا يحتمله
 لفظه فتبطل نيته وبيان ذلك أن قوله أنت طالق ثلاثا للسنة يقع التطبيقات الثلاث في ثلاثة أظهار لأنها هي
 التطبيقات المختصة بالسنة المعرفة بلام التعريف فصار كأنه قال أنت طالق ثلاثا في ثلاثة أظهار ولو نص على ذلك
 ونوى الوقوع للحال لم تصح نيته كذا هذا (ولنا) أن الطلاق تصرف مشروع في ذاته وإنما الحظر والحرمة في غيره
 لما تبين فكان كل طلاق في أي وقت كان سنة فكان يقع الثلاث في الحال إيقاعا على وجه السنة حقيقة إلا أن
 السنة عند الإطلاق تنصرف إلى مالا يشوبه معنى البدعة بما لازمة الحرام إياه للعرف والعادة فإذا نوى الوقوع للحال فقد
 نوى ما يحتمله كلامه وفيه تشديد على نفسه فتصح نيته ولأن السنة نوعان سنة إيقاع وسنة وقوع لأن وقوع الثلاث
 جملة عرف بالسنة لما تبين فإذا نوى الوقوع للحال فقد نوى أحد نوعي السنة فكانت نيته محتملة لما نوى فصحت وإن
 كانت آيسة أو صغيرة فقال لها أنت طالق للسنة ولانية له طالت للحال واحدة وإن كان قد جامعها وكذا إذا كانت
 حاملا قد استبان حملها وإن نوى الثلاث بقوله لا آيسة والصغيرة أنت طالق ثلاثا للسنة يقع للحال واحدة و بعد شهر
 أخرى و بعد شهر أخرى وكذا في الحامل على قول أبي حنيفة وأبي يوسف وأما على قول محمد لا يقع إلا واحدة بناء
 على أن الحامل تطلق ثلاثا للسنة عندهما وعند لا تطلق للسنة إلا واحدة ولو قال أنت طالق تطبيقا للسنة فهو مثل
 قوله أنت طالق للسنة وكذلك إذا قال أنت طالق طلاق السنة (وأما) الدلالة فنحو أن يقول أنت طالق طلاق العدة
 أو طلاق العدل أو طلاق الدين أو طلاق الإسلام أو طلاق الحق أو طلاق القرآن أو طلاق الكتاب أما طلاق
 العدة فلأنه الطلاق في طهر لا يجمع فيه لقوله عز وجل فطلقوهن لعدتهن وطلاق العدل هو المائل عن الباطل إلى الحق
 لأن العدل عند الإطلاق ينصرف إليه وإن كان الاسم في اللغة وضع دلالة على مطلق الميل كاسم الجور وعند الإطلاق
 ينصرف إلى الميل من الحق إلى الباطل وإن وضع في اللغة دلالة على مطلق الميل والطلاق المائل من الباطل إلى الحق هو
 طلاق السنة وطلاق الدين والإسلام والقرآن والكتاب هو ما يقتضيه الدين والإسلام والقرآن والكتاب وهو
 طلاق السنة وكذلك طلاق الحق هو ما يقتضيه الدين إلى الحق وذلك طلاق السنة وكذلك قوله أنت طالق أحسن
 الطلاق أو أجل الطلاق أو أعدل الطلاق لأنه أدخل ألف التفضيل وأضاف إلى الطلاق المعرف باللام الواقع على
 الحسن فيقتضي وقوع طلاق له مزية على جميع أنواع الطلاق بالحسن والجمال والعدالة كما إذا قيل فلان أعلم الداس
 بوجب هذا مزية له على جميع طبقات الناس في العلم وهذا تفسير طلاق السنة ولو قال أنت طالق تطبيقا حسنة أو جميلة
 يقع للحال ولو قال أنت طالق تطبيقا عدلة أو عدلية أو عادلة أو سنية يقع للسنة في قول أبي يوسف وسوى بينه وبين
 قوله أنت طالق للسنة وفرق بينه وبين قوله أنت طالق تطبيقا حسنة أو جميلة ذكر محمد في الجامع الكبير أنه يقع للحال تطبيقا
 رجعية سواء كانت حائضا أو غير حائض جامعها في طهرها أو لم يجمعها وسوى بينه وبين قوله أنت طالق تطبيقا حسنة
 أو جميلة وفرق بين هذا وبين قوله أنت طالق للسنة وجه قول محمد أن قوله أنت طالق تطبيقا سنية وصف التطبيق بكونها
 سنية والطلاق في أي وقت كان فهو سني لأنه تصرف مشروع وباقتراح التسخير به لا يخرج من أن يكون مشروعاً في
 ذاته وهذا القدر يكفي لصحة الاتصاف بكونها سنية ولا يشترط الكمال لا يرى أنه لو قال لا مرأته أنت بأن يقع
 تطبيقا واحدة ولا ينصرف إلى الكمال وهو البيئونة الحاصلة بالثلاث كذا هيئنا ولهذا وقع الطلاق للحال في قوله حسنة
 أو جميلة بخلاف قوله أنت طالق للسنة لأن ذلك يقع تطبيقا مختصة بالسنة لأن اللام الأولى للاختصاص كما يقال
 هذا اللجام للفرس وهذا إلا كاف لهذه البعلة وهذا القفل لهذا الباب واللام الثانية للتعريف فإن كانت للتعريف
 الجنس وهو جنس السنة اقتضى صفة التحض للسنة وهو أن لا يشوبها بدعة وإن كانت للتعريف المعهود فالسنة
 المعهودة في باب الطلاق مالا يشوبه معنى البدعة وهو الطلاق في طهر لا يجمع فيه وجه قول أبي يوسف أن هذا يقع

طلاق موصوف بكونه سنيا مطلقا فلا يقع الاعلى صفة السنة المطلقة والطلاق السني على الاطلاق لا يقع في غير وقت السنة ولهذا يقع في وقت السنة في قوله أنت طالق للسنة كذا هذا وافرقت أبو يوسف بين السنية وبين الحسنه والجميلة وما كان الغالب فيه أن يجعل صفة للطلاق يجعل صفة له كقوله سنية وعدلية وما كان الغالب فيه أن يجعل صفة للمرأة يجعل صفة لها كقوله حسنة وجميلة لأن المرأة مذكورة في اللفظ بقوله أنت والتطليقة مذكورة أيضا فيحمل على ما يغلب استعمال اللفظ فيه ولو قال لامرأته وهي ممن تحيض أنت طالق للحيض وقع عند كل طهر من كل حيضة تطليقة لأن الحيضة التي يضاف إليها الطلاق هي اطهار العدة وان كانت ممن لا تحيض فقال لها أنت طالق للحيض لا يقع عليها شيء لأنه أضاف الطلاق الى ما ليس بوجود فصار كأنه علقه بشرط لم يوجد ولو قال لها وهي ممن لا تحيض أنت طالق للشهور يقع للحال واحدة و بعد شهر أخرى و بعد شهر أخرى لأن الشهور التي يضاف إليها الطلاق هي شهور العدة وكذا الحامل على قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف ولو نوى بشيء من الالفاظ التي يقع بها طلاق السنة وهو الطلاق في الطهر الذي لا جماع فيه الوقوع للحال تصح نيته ويكون على ما عني لأنه نوى ما يحتمله كلامه اما في لفظ الاحسن والاجمل والاعدل فلان ألف التفضيل قد تذكروا راد به مطلق الصفة قال الله سبحانه وتعالى وهو أهون عليه أي هين عليه اذ لا تفاوت للأشياء في قدرة الله تعالى بل هي بالنسبة الى قدرته سواء وقد نوى ما يحتمله لفظه ولا تهمه في العدول عن هذا الظاهر لما فيه من التشديد على نفسه فكان مصدقا وكذا في سائر الالفاظ لما ذكرنا ان الطلاق تصرف مشروع في نفسه فكان ايقاعه سنة في كل وقت أولا و وقوعه عرف بالسنة على ما نذكر وذكر بشرع أبي يوسف ان هذا النوع من الالفاظ أقسام ثلاثة قسم منها يكون طلاق السنة فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء نوى أو لم ينو وقسم منها يكون طلاق السنة فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء إن نوى وان لم ينو لا يكون للسنة ويقع الطلاق للحال وقسم منها ما يصدق فيه اذا قال نويت به طلاق السنة فيما بينه وبين الله تعالى ويقع في أوقاتها ولا يصدق في القضاء بل يقع للحال أما القسم الاول فهو أن يقول أنت طالق للعدة أو أنت طالق طلاق العدل أو طلاق الدين أو طلاق الاسلام أو قال أنت طالق طلاقا عدلا أو طلاق عدة أو طلاق سنة أو أحسن الطلاق أو أجمل الطلاق أو طلاق الحق أو طلاق القرآن أو طلاق الكتاب أو قال أنت طالق للسنة أو في السنة أو بالسنة أو مع السنة أو عند السنة أو على السنة (وأما) القسم الثاني فهو أن يقول أنت طالق في كتاب الله عز وجل أو بكتاب الله عز وجل أو مع كتاب الله عز وجل لأن في كتاب عز وجل دليل وقوع الطلاق للسنة والبدعة لأن فيه شرع الطلاق مطلقا فكان الطلاق تصرفا مشروعيا في نفسه فكان كلامه محتمل الأمرين فوقف على نيته وأما القسم الثالث فهو أن يقول أنت طالق على الكتاب أو بالكتاب أو على قول القضاة أو على قول الفقهاء أو قال أنت طالق طلاق القضاة أو طلاق الفقهاء لأن القضاة والفقهاء يقولون من كتاب الله عز وجل ولا رطب ولا يابس الا في كتاب مبين وفي كتاب الله عز وجل دليل الأمرين جميعا لما بينا فكان لفظه محتملا للأمرين فيصدق فيما بينه وبين الله عز وجل ويقع في وقت السنة ولا يصدق في القضاء لأنه خلاف الظاهر والله عز وجل أعلم ولو كان الزوج غائبا فإراد أن يطلقها للسنة واحدة فانه يكتب إليها اذا جاءك كتابي هذا ثم حضت وطهرت فانت طالق وان أراد أن يطلقها ثلاثا يكتب إليها اذا جاءك كتابي هذا ثم حضت وطهرت فانت طالق ثم اذا حضت وطهرت فانت طالق ثم اذا حضت وطهرت فانت طالق وذكر محمد في الرقيات انه يكتب إليها اذا جاءك كتابي هذا فاعلمت ما فيه ثم حضت وطهرت فانت طالق وتلك الرواية أحوط والله عز وجل أعلم

﴿فصل﴾ وأما طلاق البدعة فالكلام فيه في ثلاثة مواضع في تفسيره وفي بيان الالفاظ التي يقع بها طلاق البدعة وفي بيان حكمه أما الاول فطلاق البدعة نوعان أيضا نوع يرجع الى الوقت ونوع يرجع الى العدد أما الذي يرجع الى الوقت فتعني نوعان أيضا أحدهما الطلقة الواحدة الرجعية في حالة الحيض اذا كانت مدخولا بها سواء كانت حرة أو أمة

لما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لعبد الله بن عمر حين طلق امرأته في حالة الحيض أخطأت السنة ولان فيه تطويل العدة عليها لان الحيضة التي صادفها الطلاق فيه غير محسوبة من العدة فتطول العدة عليها وذلك اضرار بها ولان الطلاق للحاجة هو الطلاق في زمان كمال الرغبة وزمان الحيض زمان النفرة فلا يكون الا قدأما عليه فيه دليل الحاجة الى الطلاق فلا يكون الطلاق في سنة بل يكون سفها الا أن هذا المعنى يشكل بما قبل الدخول فالصحيح هو المعنى الاول واذا طلقها في حالة الحيض فلا فضل أن يراجعها لما روى ابن عمر رضي الله عنهما لما طلق امرأته في حالة الحيض أمره النبي صلى الله عليه وسلم أن يراجعها ولأنه اذا راجعها أمكنه أن يطلقها للسنة فتبين منه بطلاق غير مكروه فكانت الرجعة أولى ولو امتنع عن الرجعة لا يجبر عليها وذكر في العيون أن الأمة اذا أعتقت فلا بأس بأن تختار نفسها وهي حائض وكذلك الصغيرة اذا أدركت وهي حائض وكذلك امرأة العنين وهي حائض والثاني الطلقة الواحدة الرجعية في ذوات الاقراء في طهر جامعها فيه حرة كانت أو أمة لا حتمال انها حملت بذلك الجماع وعند ظهور الحمل يندم فتبين انه طلقها لا للحاجة وفائدة فكان سفها فلا يكون سنة ولأنه اذا جامعها فقد قلت رغبته اليها فلا يكون الطلاق في ذلك الطهر طلاقا للحاجة على الاطلاق فلم يكن سنة وأما الذي يرجع الى العدد فهو ايقاع الثلاث أو الثنتين في طهر واحد لا جماع فيه سواء كان على الجمع بأن أوقع اثلاث جملة واحدة أو على التفريق واحد بعد واحد بعدان كان الكل في طهر واحد وهذا قول أصحابنا وقال الشافعي لا أعرف في عدد الطلاق سنة ولا بدعة بل هو مباح وإنما السنة والبدعة في الوقت فقط احتج بعمومات الطلاق من الكتاب والسنة أما الكتاب فقول عز وجل فطلقوهن لعدتهن وقوله عز وجل لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن شرع الطلاق من غير فصل بين الفرد والعدد والمفترق واجتمع وأما السنة فقوله صلى الله عليه وسلم كل طلاق جائز الا طلاق المعتوه والنسي والدليل على أن عدد الطلاق في طهر واحد مشروع انه معتبر في حق الحكم بلا خلاف بين الفقهاء وغير المشروع لا يكون معتبرا في حق الحكم ألا ترى ان بيع الغل والصفر ونكاح الاجانب لما كان مشروعا كان معتبرا في حق الحكم وبيع الميتة والدم والخمر والنخز يرون نكاح الحارم لما لم يكن مشروعا لم يكن معتبرا في حق الحكم وههنا لما اعتبر في حق الحكم دل انه مشروع وبهذا عرفت شرعية الطلقة الواحدة في طهر واحد والثلاث في ثلاثة أظهار كذا المجتمع (ولنا) الكتاب والسنة والمعقول أما الكتاب فقوله عز وجل فطلقوهن لعدتهن أي في اظهر عدتهن وهو الثلاث في ثلاثة أظهار كذا فسر رسول الله صلى الله عليه وسلم على ما ذكرنا فإما تقدم أمر بالتفريق والا أمر بالتفريق يكون نهيا عن الجمع ثم ان كان الأمر بالجمع كان نهيا عن ضده وهو الجمع نهى تحريم وان كان أمر ندب كان نهيا عن ضده وهو الجمع نهى ندب وكل ذلك حجة على المخالف لان الاول يدل على التحريم والاخر يدل على الكراهة وهو لا يقول بشئ من ذلك وقوله تعالى الطلاق مرتان أي دفعتان ألا ترى ان من أعطى آخر درهمين لم يحزان يقال أعطاه مرتين حتى يعطيه دفعتين وجه الاستدلال ان هذا وان كان ظاهرا للخبر فان معناه الامر لان الحمل على ظاهره يؤدي الى الخلف في خبر من لا يحتمل خبره الخلف لان الطلاق على سبيل الجمع قد يوجد وقد يخرج اللفظ مخرج الخبر على ارادة الجمع قال الله تعالى والمطلقات يتربصن بأنفسهن أي ليربصن وقال تعالى والوالدات يرضعن أولادهن أي ليرضعن ونحو ذلك كذا هذا فصار كأنه سبحانه وتعالى قال طلقوهن مرتين اذا أردتم الطلاق والا أمر بالتفريق نهى عن الجمع لانه ضده فيدل على كون الجمع حراما أو مكرها على ما بينا فان قيل هذه الآية حجة عليكم لانه ذكر جنس الطلاق وجنس الطلاق ثلاث والثلاث اذا وقع دفعتين كان الواقع في دفعة طلقتان فيدل على كون الطلقتين في دفعة مسنونتين فالجواب ان هذا أمر بتفريق الطلاقين من الثلاث لا بتفريق الثلاث لانه أمر بالرجعة عقيب الطلاق مرتين أي دفعتين بقوله تعالى فامسك بمعروف أي وهو الرجعة وتفرق الطلاق وهو باقاه دفعتين لا يتعقب الرجعة فكان هذا أمر بتفريق الطلاقين من الثلاث لا بتفريق كل جنس الطلاق وهو الثلاث والا أمر بتفريق

طلاقين من الثلاث يكون نهياً عن الجمع بينهما فوضح وجه الاحتجاج بالإية بحمد الله تعالى (وأما) السنة فاروى
 عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال تزوجوا ولا تطلقوا فان الطلاق يهزله عرش الرحمن نهى صلى الله عليه وسلم
 عن الطلاق ولا يجوز أن يكون النهي عن الطلاق لعينه لأنه قد بقي معتبراً شرعاً في حق الحكم بعد النهي فعلم أن
 ههنا غير احتقيا ملازماً للطلاق يصلح أن يكون منهياً عنه فكان النهي عنه لا عن الطلاق ولا يجوز أن يمنع من
 المشرع لمكان الحرام الملازم له كفاً في الطلاق في حالة الحيض والبيع وقت النداء والصلاة في الأرض المنصوبة
 وغير ذلك وقد ذكر عن عمر رضي الله عنه أنه كان لا يؤتي برجل طلق امرأته ثلاثاً إلا أوجعه ضرباً أو أجاز ذلك
 عليه وذلك بحضور من الصحابة رضي الله عنهم فيكون اجماعاً (وأما) المعقول فمن وجوه أحدها أن النكاح
 عقد مصلحة لكونه وسيلة إلى مصالح الدين والدنيا والطلاق إبطال له وإبطال المصلحة مفسدة وقد قال الله عز وجل
 والله لا يحب الفساد وهذا معنى الكراهة الشرعية عندنا أن الله تعالى لا يحب ولا يرضى به إلا أنه قد يخرج من أن
 يكون مصلحة لعدم توافق الأخلاق وتباين الطبائع أو لتفاسد يرجع إلى نكاحها بأن علم الزوج أن المصالح تقوته
 بنكاح هذه المرأة أو أن المقام معها سبب فساد دينه ودنياه فتقلب المصلحة في الطلاق ليستوفي مقاصد النكاح
 من امرأة أخرى إلا أن احتمال أنه لم يتأمل حق التأمل ولم ينظر حق النظر في العاقبة قائمة فالشرع والعقل يدعوانه
 إلى النظر وذلك في أن يطلقها طليقة واحدة رجعية حتى ان التباين أو الفساد إذا كان من جهة المرأة تتوب وتعود إلى
 الصلاح إذا ذاق مرارة الفراق وإن كانت لا تتوب نظر في حال نفسه أنه هل يمكنه الصبر عنها فإن علم أنه لا يمكنه
 الصبر عنها راجعها وإن علم أنه يمكنه الصبر عنها يطلقها في الطهر الثاني ثانياً ويجرب نفسه ثم يطلقها فيخرج نكاحها
 من أن يكون مصلحة ظاهر أو غالباً لأنه لا يلحقه الندم غالباً فأبيحت الطليقة الواحدة أو الثلاث في ثلاثة أطهار
 على تقدير خروج نكاحها من أن يكون مصلحة وصيرورة المصلحة في الطلاق فإذا طلقها ثلاثاً جملة واحدة
 في حالة الغضب وليست حالة الغضب حالة التأمل لم يعرف خروج النكاح من أن يكون مصلحة فكان الطلاق
 إطلالاً للمصلحة من حيث الظاهر فكان مفسدة والثاني أن النكاح عقد مسنون بل هو واجب لما ذكرنا في
 كتاب النكاح فكان الطلاق قطعاً للسنة وهو يتلوا واجب فكان الأصل هو الحظر والكراهة إلا أنه رخص
 للتأديب أو للتخليص والتأديب يحصل بالطليقة الواحدة الرجعية لأن التباين أو الفساد إذا كان من قبلها فإذا ذاق
 مرارة الفراق فالظاهر أنها تتأديب وتتوب وتعود إلى الموافقة والصلاح والتخليص يحصل بالثلاث في ثلاثة أطهار
 والثابت بالرخصة يكون تاباً بطريق الضرورة وحق الضرورة صار مقضياً بما ذكرنا فلا ضرورة إلى الجمع بين
 الثلاث في طهر واحد فبقى ذلك على أصل الحظر والثالث أنه إذا طلقها ثلاثاً في طهر واحد فربما يلحقه الندم وقال
 الله تعالى لا تدري لعل الله يحدث بعد ذلك أمراً أقيل في التفسير أي ندامة على ما سبق من فعله أو رغبة فيها ولا يمكنه
 التدارك بالنكاح فيقع في السفاح فكان في الجمع احتمال الوقوع في الحرام وليس في الامتناع ذلك والتحرز عن مثله
 واجب شرعاً وعقلاً بخلاف الطليقة الواحدة لأنها لا تمنع من التدارك بالرجعة وبخلاف الثلاث في ثلاثة أطهار لأن
 ذلك لا يعقب الندم ظاهر إلا أنه يجرب نفسه في الأطهار الثلاثة فلا يلحقه الندم وقد خرج الجواب عما ذكره المخالف
 لأن الطلاق عندنا تصرف مشروع في نفسه إلا أنه ممنوع عنه لغيره لما ذكرنا من الدلائل ويستوى في كراهة الجمع
 أن تكون المرأة حرة أو أمة مسلمة أو كاتبة لأن الموجب للكراهة لا يوجب الفصل وهو ما ذكرنا من الدلائل
 ويستوى في كراهة الجمع والخلع في الطهر الذي لا جماع فيه غير مكره وبالإجماع وفي الطلاق الواحد البائن روايتان
 ذكر في كتاب الطلاق أنه يكره وذكر في زيادات الزيادات أنه لا يكره وجه تلك الرواية أن الطلاق البائن لا يفارق
 الرجعي إلا في صفة البينونة وصفة البينونة لا تنافي صفة السنة ألا يرى أن الطليقة الواحدة قبل الدخول بائة وانها سنة
 وكذا الخلع في طهر لا جماع فيه بائن وأنه سنة (وجه) رواية كتاب الطلاق أن الطلاق شرع في الأصل بطريق

الرخصة للحاجة على ما بيننا ولا حاجة الى البائن لان الحاجة تندفع بالرجعي فكان البائن طلاقاً من غير حاجة فلم يكن سنة ولا نفيه احتمال الوقوع في الحرام لاحتمال النسيء ولا يمكنه المراجعة ووربما لا توافق المرأة في النكاح فيتبعها بطريق حرام وليس في الامتناع عنه احتمال الوقوع في الحرام فيجب التحرز عنه بخلاف الطلاق قبل الدخول لانه طلاق لحاجة لانه قد يحتاج الى الطلاق قبل الدخول ولا يمكن دفع الحاجة بالطلاق الرجعي ولان الطلاق قبل الدخول لا يتصور ايقاعه الا باثنا فكان طلاقاً للحاجة فكان مستنواً وكذلك الخلع لانه يقع الحاجة الى الخلع ولا يتصور ايقاعه الا بصفة الابانة الا ترى انه لا يتصور أن يكون رجعياً ولان الله سبحانه وتعالى رفع الجناح في الخلع مطلقاً بقوله عز وجل لا جناح عليهما قيم اقتدت به فدل على كونه مباحاً مطلقاً ثم البدعة في الوقت يختلف فيها المدخول بها وغير المدخول بها فيكره ان يطلق المدخول بها في حالة الحيض ولا يكره ان يطلق غير المدخول بها في حالة الحيض لان الكراهة في حالة الحيض لمكان تطويل العدة ولا يتحقق ذلك في غير المدخول بها وأما كونها طاهر من غير جماع فلا يتصور في غير المدخول بها وأما البدعة في العدد فيستوى فيها المدخول بها وغير المدخول بها لان ما ذكرنا من الدلائل لا يوجب الفصل بينهما وكذا يستوى في السنة والبدعة المسماة والكتائية والحررة والامة لان الدلائل لا توجب الفصل بين الكل

(فصل) وأما الالفاظ التي يقع بها طلاق البدعة فنحن ان يقول أنت طالق للبدعة أو أنت طالق طلاق البدعة أو طلاق الجور أو طلاق المعصية أو طلاق الشيطان فان نوى ثلاثاً فهو ثلاث لان ايقاع الثلاث في طهر واحد لا جماع فيه والواحدة في طهر جامعها فيه بدعة والطلاق في حالة الحيض بدعة فاذا نوى به الثلاث فقد نوى ما يحتمله كلامه فصحت وروى هشام عن محمد انها واحدة يملك بها الرجعة لان البدعة لم يجعل لها وقت في الشروع لتصرف الاضافة اليه فيلغو قوله للبدعة ويبقى قوله أنت طالق فيقع به تطليقة واحدة رجعية وكذلك اذا قال أنت طالق طلاق الجور أو طلاق المعصية أو طلاق الشيطان ونوى الثلاث وان لم تكن له نية فان كان في طهر جامعها فيه أو في حالة الحيض وقع من ساعته وان لم يكن لا يقع للحال ما لم تحض أو يجامعها في ذلك الطهر والله عز وجل أعلم

(فصل) وأما حكم طلاق البدعة فهو انه واقع عند عامة العلماء وقال بعض الناس انه لا يقع وهو مذهب الشيعة أيضاً (وجه) قولهم ان هذا الطلاق منهي عنه لما ذكرنا من الدلائل فلا يكون مشروعاً وعوا غير المشروع لا يكون معتبراً في حق الحكم ولان الله تعالى جعل لنا ولاية الايقاع على وجه مخصوص ومن جعل له ولاية التصرف على وجه لا يملك ايقاعه على غير ذلك الوجه كالوكيل بالطلاق على وجه السنة اذا طلقها للبدعة انه لا يقع لما قلنا كذا هذا (ولنا) ما روى عن عباد بن الصامت رضي الله عنه ان بعض آبائه طلق امرأته ألقا فذكر ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال صلى الله عليه وسلم بانث بالثلاث في معصية وتسعمائة وتسعون فيما لا يملك وروى عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال ان أحدكم يركب الاحمق فيطلق امرأته ألقا ثم يأتي فيقول يا ابن عباس يا ابن عباس وأن الله تعالى قال ومن يتق الله يجعل له مخرجاً وانك لم تتق الله فلا أجبد لك مخرجاً بانث امرأتك وعصيت ربك وروينا عن عمر رضي الله عنه انه كان لا يؤتي برجل قد طلق امرأته ثلاثاً الا أوجعه ضرباً أو أجاز ذلك عليه وكانت قضاياه بمحض من الضعابة رضي الله عنهم أجمعين فيكون اجماعهم على ذلك (وأما) قولهم ان غير المشروع لا يكون معتبراً في حق الحكم فنعم لكن الطلاق نفسه مشروع عندنا ما فيه حظر وانما الحظر والحرمة في غيره وهو ما ذكرنا من الفساد والوقوع في الزنا والسفاه وتطويل العدة واذا كان مشروعاً في نفسه جاز ان يكون معتبراً في حق الحكم وان منع عنه لغيره كالبيع وقت أذان الجمعة والصلاة في الارض المعصوبة ونحو ذلك وقد خرج الجواب عن الوجه الثاني وهو ان من ولي تصرفاً مشروعاً ولا يملك ايقاعه الا على الوجه الذي ولي لانه ما وقع الطلاق الا على الوجه الذي ولي ايقاعه لانه تصرف مشروع في نفسه لا يتصور ايقاعه غير مشروع الا أنه بهذا الطلاق باشر تصرفاً مشروعاً وعوار تكب محظوراً أحياناً

بارتكاب المحظور لا بمباشرة المشروع كما في البيع وقت النداء ونظائره بخلاف الوكيل لأن التوكيل بالطلاق على وجه السنة توكيل بطلاق مشروع لا يتضمنه ارتكاب حرام بوجهه فإذا طلقها للبدعة فقد أتى بطلاق مشروع بلازمه حرام فلم يأت بما أمر به فلا يقع فهو الفرق

فصل وأما بيان قدر الطلاق وعدده فتقول وبالله التوفيق الزوجان أمان كانا حريين وأمان كانا رقيقين وأمان كان أحدهما حرا والآخر رقيقا فإن كانا حريين فالحر يطلق امرأته الحرة ثلاث تطليقات بخلاف وإن كانا رقيقين فالعبد لا يطلق امرأته الأمة إلا بتطليقتين بخلاف أيضا واختلف فيما إذا كان أحدهما حرا والآخر رقيقا إن عدد الطلاق يعتبر بحال الرجل في الرق والحريّة أم بحال المرأة قال أصحابنا رحمهم الله تعالى يعتبر بحال المرأة وقال الشافعي يعتبر بحال الرجل حتى إن العبد إذا كانت تحته حرة يملك عليها ثلاث تطليقات عندنا وعندنا لا يملك عليها إلا تطليقتين والحر إذا كانت تحته أمة لا يملك عليها إلا تطليقتين عندنا وعندنا يملك عليها ثلاث تطليقات والمسئلة مختلفة بين الصحابة رضي الله عنهم روى عن علي وعبد الله بن مسعود رضي الله عنهم مثل قولنا وعن عثمان وزيد بن ثابت مثل قوله وعن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أنه يعتبر بحال أيهما كان رقيقا ولا خلاف في أن العدة تعتبر بحال المرأة احتج الشافعي بما روى عن عبد الله بن عباس رضي الله عنهما عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال الطلاق بالرجال والعدة بالنساء والمراد منه اعتبار الطلاق في القدر والعدد لا الإيقاع لأن ذلك مما لا يشك وروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال يطلق العبد ثنتين وتعتد الأمة بحضتين من غير فصل بين ما إذا كانت تحته أمة أو حرة ولأن الرق إنما يؤثر في نقصان الحل لكون الحل نعمة وأنه نعمة في جانب الرجل لا في جانب المرأة لأنها مملوكة مرقوقة فلا يؤثر رقيقها في نقصان الحل (ولنا) الكتاب والسنة والمعقول أما الكتاب فتقوله تعالى الطلاق مرتان إلى قوله عز وجل فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره والنص ورد في الحرة أخبر الله تعالى أن حل الحرة يزول بالثلاث من غير فصل بين ما إذا كانت تحت حر أو تحت عبد فيجب العمل باطلاقه والدليل على أن النص ورد في الحرة قرآن الآية الكريمة أحدها أنه قال تعالى فلا جناح عليهما فيما اقتدت به والأمة لا تملك إلا فتداء بغير إذن المولى والثاني قوله عز وجل حتى تنكح زوجا غيره والأمة لا تملك أن تنكح نفسها من غير إذن مولاهما والثالث قوله تعالى فلا جناح عليهما أن يتراجعا أي يتناكحا بعد طلاق الزوج الثاني وذافي الحر والحرة وأما السنة فاروى عن عائشة رضي الله عنها عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال طلاق الأمة ثنتان وعدتها حضتان جعل عليه الصلاة والسلام طلاق جنس الأماء ثنتين لأنه أدخل لام الجنس على الأماء كانه قال طلاق كل أمة ثنتان من غير فصل بين ما إذا كان زوجها حرا أو عبدا وأما المعقول فن وجهين أحدهما أن الأصل في الطلاق هو الخطر لما ذكرنا من الدلائل فيما تقدم إلا أنه لا يثبت الطلقة الواحدة للحاجة إلى الخلاص عند مخالفة الأخلاق لأن عند ذلك تصير المصلحة في الطلاق ليزدوج كل واحد منهما بمن يوافقه فتحصل مقاصد النكاح إلا أن اجتماع الندم من الجانبين قائم بعد الطلاق كما أخبر الله تعالى لا تدري لعن الله يحدث بعد ذلك أمر أفلو ثبتت الحرمة بطلقة واحدة ولم يشرع طلاق آخر حتى يتأمل الزوج فيه ربما يندم ولا يمكنه التدارك بالرجعة ولا توافقه المرأة في النكاح ولا يمكنه الصبر عنها فيقع في الزنا فايحت الطلقة الثانية لهذه الحاجة ولا حاجة إلى الطلقة الثالثة إلا أن الشرع ورد بها في الحرة إذا كانت تحت حرا أو عبدا ظاهرا لخطر النكاح وإبانة لشرفه وملك النكاح في الأمة في الشرف والخطر دون ملك النكاح في الحرة لأن شرف النكاح وخطره لما يتعلق به من المقاصد الدينية والدنيوية منها الولد والسكن ومعلوم أن هذين المقصودين في نكاح الأمة دونهما في نكاح الحرة لأن ولد الحرة حر وولد الرقيقة رقيق والمقصود من الولد الاستئناس والاستنصار به في الدنيا والدعوة الصالحة في العقب وهذا المقصود لا يحصل من الولد الرقيق مثل ما يحصل من الحر لكون المرقوق مشغولا بخدمة المولى وكذا سكون نفس الزوج إلى امرأته الأمة لا يكون مثل سكونه إلى امرأته الحرة فلم يكن هذا في معنى مورد الشرع فبقيت الطلقة فيه على

أصل الحظر والثاني أن حكم الطلاق زوال الحل وهو حل الحلية فيقدر بقدر الحل وحل الامة أنقص من حل الحرة لأن الرق ينقص الحل لأن الحل نعمة يكونه وسيلة إلى النعمة وهي مقاصد النكاح والوسيلة إلى النعمة نعمة وللرق أثر في قصبان النعمة ولهذا أثر في قصبان المالكية حتى يملك الحر التزوج بربع نسوة والعبد لا يملك التزوج إلا بامرأتين وأما الحديثان فقد قيل انهما غريبان ثم انهما من الأحاد ولا يجوز تقييد مطلق الكتاب العزيز بخبر الواحد ولا معارضة الخبر المشهور به ثم تقول لا حجة فيهما أما الأول فلأن قوله الطلاق بالرجال الصاق الاسم بالاسم فيقتضي ملصقا محذوفا والمصق المحذوف يحتمل أن يكون هو الايقاع ويحتمل أن يكون هو الاعتبار فلا يكون حجة مع الاحتمال وقوله الايقاع لا يشكل ممنوع بل قد يشكل ويان الاشكال من وجهين أحدهما أن النكاح مشترك بين الزوجين في الانعقاد والاصل في كل عقد كان انعقاده بعاقدين أن يكون ارتقاعه بهما أيضا كالبيع والإجارة ونحوهما والثاني أنه مشترك بينهما في الأحكام والمقاصد فيشكل أن يكون الايقاع بهما على الشركة فحل الاشكال بقوله الطلاق بالرجال وأما الثاني ففيه أن العبد يطلق ثنتين وهذا لا ينفي الثالثة كما يقال فلان يملك درهمين وقوله صلى الله عليه وسلم طلاق الامة ثنتان إضافة الطلاق إلى الامة وإضافة للاختصاص فيقتضى أن يكون الطلاق المختص بالامة ثنتان ولو ملك الثالثة عليها لبطل الاختصاص ومثاله قول القائل مال فلان درهمان أنه ينفي الزيادة لما قلنا كذا هذا وقد خرج الجواب عن قوله أن الحل في جانبها ليس بنعمة لأننا بينا أنه نعمة في حقها أيضا لكونه وسيلة إلى النعمة والملك في باب النكاح ليس بمقصود بل هو وسيلة إلى المقاصد التي هي نعم والوسيلة إلى النعمة نعمة والله تعالى أعلم

فصل وأما بيان ركن الطلاق فركن الطلاق هو اللفظ الذي جعل دلالة على معنى الطلاق لعمدة وهو الصيغة والارسال ورفع القيد في الصريح وقطع الوصلة ونحوه في الكناية أو شرعا وهو الزوال الحلية في النوعين أو ما يقوم مقام اللفظ أما اللفظ فمثل أن يقول في الكناية أنت بائن أو ابتكت أو يقول في الصريح أنت طالق أو طلقك وما يجري هذا المجرى إلا أن التطليق والطلاق في العرف يستعملان في المرأة خاصة والطلاق يستعمل في غيرها يقال في المرأة طلق يطلق تطليقا وطلاقا وفي البعير والاسير ونحوهما يقال أطلق يطلق اطلاقا وإن كان المعنى في اللفظين لا يختلف في اللغة ومثل هذا جائز كما يقال حصان وحصان وغديل وعدل فالحصان بفتح الحاء يستعمل في المرأة وبالغض يستعمل في الفرس وإن كانا يدلان على معنى واحد لعمدة وهو المنع والعديل يستعمل في الآدمي والعدل فيما سواه وإن كانا موجودين في المعادلة في اللغة كذا هذا ولهذا قالوا إن من قال لامرأته أنت مطلقة مخففا يرجع إلى نيته لأن الاطلاق في العرف يستعمل في اثبات الانطلاق عن الحبس والقيد الحقيقي فلا يحمل على القيد الحكمي إلا بالنية ويستوى في الركن ذكر التطليقة وبعضها حتى لو قال لها أنت طالق بعض تطليقة أو ربع تطليقة أو ثلث تطليقة أو نصف تطليقة أو جزء من ألف جزء من تطليقة يقع تطليقة كاملة وهذا على قول عامة العلماء وقال ربيعة الرأي لا يقع عليها شيء إلا أن نصف تطليقة لا يكون تطليقة حقيقة بل هو بعض تطليقة وبعض الشيء ليس عين ذلك الشيء إن لم يكن له غيره (ولنا) أن الطلاق لا يتبع بعض وذكر البعض فيما لا يتبع بعض ذكر لكاه كالغفوع عن بعض القصاص أنه يكون عفوا عن الكل ولو قال أنت طالق طليقة واحدة ونصف أو واحدة وثلاث طلقت اثنتين لأن البعض من تطليقة تطليقة كاملة فصار كأنه قال أنت طالق اثنتين بخلاف ما إذا قال أنت طالق واحدة ونصفها أو ثلثها أنه لا يقع إلا واحدة لأن هناك أضاف النصف إلى الواحدة الواقعة والواقع لا يتصور وقوعه ثانيا وهذا ذكر نصفها منكر غير مضاف إلى واقع فيكون إيقاع تطليقة أخرى ولو قال أنت طالق سدس تطليقة أو ثلث تطليقة أو نصف تطليقة أو ثلث تطليقة فهو ثلاث لما ذكرنا أن كل جزء من التطليقة تطليقة كاملة هذا إذا كانت مدخولا بها فإن كانت غير مدخول بها فلا تقع إلا واحدة لأنها بابت بالاولى كما إذا قال أنت طالق وطالق وطالق أو قال أنت طالق سدس تطليقة وثلثها ونصفها بعد أن لا يتجاوز العدد عن واحدة لوجع ذلك فهو تطليقة واحدة ولو تجاوز بان قال أنت طالق سدس تطليقة وربعها

وثلاثا ونصفها لم يذكروا في ظاهر الرواية واختلف المشايخ فيه قال بعضهم يقع بتطليقتان وقال بعضهم يقع بتطليقة واحدة ولو قال أنت طالق ثلاثة أنصاف تطليقتين ففي ثلاث لأن نصف التطليقتين تطليقة فتلاثة أنصاف تطليقتين ثلاثة أمثال تطليقة فصارت كأنه قال أنت طالق ثلاث تطليقات ولو كان أربع نسوة فقال بينكن تطليقة طلقت كل واحدة واحدة لأن الطلقة الواحدة إذا قسمت على أربع أصاب كل واحدة ربع تطليقة تطليقة كاملة وكذلك إذا قال بينكن تطليقتان أو ثلاث أو أربع لأن التطليقتين إذا انقسمتا بين الأربع يصيب كل واحدة نصف تطليقة ونصف التطليقة تطليقة فان قيل لا يقسم كل تطليقة بحياها على الأربع فيلزم تطليقتان فالجواب أنه ما فعل هكذا بل جعل التطليقتين جميعا بين الأربع لأن الجنس واحد لا يتفاوت والقسم في الجنس الواحد الذي لا يتفاوت يقع على جملة واحدة وانما يقسم الأحاد إذا كان الشيء متساويا فان نوى الزوج أن يكون كل تطليقة على حياها بينهن يكون على ما نوى ويقع على كل واحدة منهن تطليقتان لأنه نوى ما يحتمله كلامه وهو غير متهم فيه لأنه شدد على نفسه فيصدق ولو قال بينكن خمس تطليقات فكل واحدة طالق اثنتين لأن الجنس إذا قسمت على الأربع أصاب كل واحدة تطليقة وربع تطليقة وربع تطليقة تطليقة كاملة فيكون تطليقتين وعلى هذا ما زاد على خمسة إلى ثمانية فان قال بينكن تسع تطليقات وقعت على كل واحدة ثلاث تطليقات لأن التسع إذا قسمت على أربع أصاب كل واحدة منهن تطليقتان وربع تطليقة وربع تطليقة تطليقة كاملة فيقع على كل واحدة ثلاثة وعلى هذا قالوا لو قال أشركت بينكن في تطليقتين أو في ثلاث أو أربع أو خمس أو ست أو سبع أو ثمان أو تسع أن هذا وقوله بينكن سواء لأن لفظة البين تنبي عن الشركة فقوله بينكن كذا معناه أشركت بينكن كذا بخلاف ما إذا طلق امرأة تطليقتين ثم قال لا أخرى قد اشتركتك في طلاقها أنه يقع عليها تطليقتان لأن قوله أشركتك في طلاقها اثبات الشركة في الواقع ولا ثبت الشركة في الواقع إلا بثبوت الشركة في كل واحد منهما لأنه لا يمكن رفع التطليقة الواقعة عنها وإقامتها على الأخرى فلزم أن الشركة في كل واحدة من التطليقتين على الأخرى وهذا يوجب وقوع تطليقتين على الأخرى وسواء كان مباشرة الركن من الزوج بطريق الإصالة أو من غيره بطريق النيابة عنه بالوكالة والرسالة لأن الطلاق مما تجرى فيه النيابة فكان فعل النائب كفعل المنوب عنه وأما الذي يقوم مقام اللفظ فالكتابة والإشارة على ما نذكر إن شاء الله تعالى

(فصل) وأما شرائط الركن فانواع بعضها يرجع إلى الزوج وبعضها يرجع إلى المرأة وبعضها يرجع إلى نفس الركن وبعضها يرجع إلى الوقت أما الذي يرجع إلى الزوج فنفي أن يكون عاقلًا حقيقًا أو قدرا فلا يقع طلاق المجنون والصبى الذي لا يعقل لأن العقل شرط أهلية التصرف لأن به يعرف كون التصرف مصلحة وهذه التصرفات ما شرعت إلا لمصالح العباد وأما السكران إذا طلق أمره فان كان سكره بسبب محذور بأن شرب الخمر أو التبيذ طوعا حتى سكر وزال عقله فطلاقه واقع عند عامة العلماء وعامة الصحابة رضي الله عنهم وعن عثمان رضي الله عنه أنه لا يقع طلاقه به أخذ الطحاوي والكرخي وهو أحد قول الشافعي وجه قولهم أن عقله زائل والعقل من شرائط أهلية التصرف لما ذكرنا ولهذا لا يقع طلاق المجنون والصبى الذي لا يعقل والذي زال عقله بالبنج والدواء كذا هذا والدليل عليه أنه لا يصح رده فلان لا يصح طلاقه أولى (ولنا) عموم قوله عز وجل الطلاق مرتان إلى قوله سبحانه وتعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره من غير فصل بين السكران وغيره إلا من خص بدليل وقوله عليه الصلاة والسلام كل طلاق جائز إلا طلاق الصبي والمعتوه ولأن عقله زال بسبب هو معصية فينزل قائما عقوبة عليه وزجر الله عن ارتكاب المعصية ولهذا الوقف أناسا أو قتل يجب عليه الحد والقصاص وانهما لا يجيان على غير العاقل دل أن عقله جعل قائما وقد يعطى للزائل حقيقة حكم القام تقديرا إذا زال بسبب هو معصية للزجر والردع كن قتل مورثه أنه يحرم الميراث ويجعل المورث حيا زجر اللقاتل وعقوبة عليه بخلاف ما إذا زال بالبنج والدواء لأنه مازال بسبب هو معصية إلا أنه لا تصح ردة السكران استحسانا نظرا له لأن بقاء العقل تقديرا بعد زوال الحقيقة للزجر وانما تقع الحاجة إلى

الزاجر فيما يغلب وجوده لوجود الداعي اليه طبعاً والردة لا يغلب وجودها لا لعدم الداعي اليها فلا حاجة الى استبقاء عقله فيها للزجر ولان جهة زوال العقل حقيقة يقتضي بقاء الاسلام وجهة بقاءه تقدير يقتضي زوال الاسلام فيرجح جانب البقاء لان الاسلام يغلب ولا يغلب عليه ولهذا يحكم باسلام الكافر اذا اكره على الاسلام ولا يحكم بكفر المسلم اذا اكره على اجراء كلمة الكفر فاجرى واخبر ان قلبه كان مطمئناً بالايان كذا هذا وان كان سكره بسبب مباح لكن حصل له بهلذة بان شرب الخمر مكرها حتى سكر أو شربها عند ضرورة العطش فسكر قالوا ان طلاقه واقع أيضاً لأنه وان زال عقله فأنما حصل زوال عقله بلذة فيجعل قائماً ويلحق الاكره والاضطرار بالعدم كانه شرب طائفاً حتى سكر وذكر محمد رحمه الله تعالى فيمن شرب النبيذ ولم يزل عقله ولكن صدع فزال عقله بالصداع انه لا يقع طلاقه لأنه ما زال عقله بمصيبة ولا بلذة فكان زائلاً حقيقة وتقديراً وكذلك اذا شرب البنيج أو الدواء الذي يسكر وزال عقله لا يقع طلاقه لما قلنا ومنها ان لا يكون معتوها ولا مدهوشا ولا مبرسماً ولا مغمى عليه ولا نائماً فلا يقع طلاق هؤلاء لما قلنا في المجنون وقدر روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال كل طلاق جائز الا طلاق الصبي والمعتوه ومنها أن يكون بالغاً فلا يقع طلاق الصبي وان كان عاقلاً لان الطلاق لم يشرع الا عند خروج النكاح من أن يكون مصالحة وانما يعرف ذلك بالتأمل والصبي لا يشتغاله باللهو واللعب لا يتأمل فلا يعرف وأما كون الزوج طائفاً فليس بشرط عند أصحابنا وعند الشافعي شرط حتى يقع طلاق المكره عندنا وعند لا يقع ونذكر المسئلة في كتاب الاكره ان شاء الله تعالى وذكر محمد باسناده ان امرأة اعتنقت زوجها وجلست على صدره ومعهما شفرة فوضعتها على حلقه وقالت لتطلقني ثلاثاً أولاً فهذه فأنشدها الله ان لا تفعل فابت فطلقها ثلاثاً فذكر لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال لا قبولة في الطلاق وكذا كونه جاداً ليس بشرط فيقع طلاق الهازل بالطلاق واللاعب لما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال ثلاث جدن جدن جد وهن جد النكاح والطلاق والعناق وروى النكاح والطلاق والرجعة وعن أبي الدرداء رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال من لعب بطلاق أو عناق لزمه وقيل فيه نزل قوله سبحانه وتعالى ولا تتخذوا آيات الله هزوا وكان الرجل في الجاهلية يطلق امرأته ثم يرجع فيقول كنت لا عباً ويعتق عبده ثم يرجع فيقول كنت لا عباً فنزلت الآية فقال صلى الله عليه وسلم من طلق أو حرر أو نكح فقال اني كنت لا عباً فهو جائز منه وكذا التكم بالطلاق ليس بشرط فيقع الطلاق بالكتابة المستبينة وبالإشارة المفهومة من الآخر لان الكتابة المستبينة تقوم مقام اللفظ والإشارة المفهومة تقوم مقام العبارة وكذا الخلو عن شرط الخيار ليس بشرط فيقع طلاق شارط الخيار في باب الطلاق بغير عوض لان شرط الخيار للتمكن من الفسخ عند الحاجة والذي من جانب الزوج وهو الطلاق لا يحتمل الفسخ لقوله صلى الله عليه وسلم لا قبولة في الطلاق وأما الخلو عن شرط الخيار للمرأة في الطلاق بعوض فشرط لان الذي من جانبها المال فكان من جانبها معاوضة المال وانها محتمة للفسخ فصح شرط الخيار فيها فيمنع انعقاد السبب كالبيع حتى انها لو ردت بحكم الخيار بطل العقد ولا يقع الطلاق وكذا صحة الزوج ليس بشرط وكذا اسلامه فيقع طلاق المريض والكافر لان المرض والكفر لا يتاقيان أهلية الطلاق وكذا كونه عامداً ليس بشرط حتى يقع طلاق الخاطي وهو الذي يريد أن يحكم بغير الطلاق فسبق لسانه بالطلاق لان القائل بالخطأ ليس الا قصد وانه ليس بشرط لوقوع الطلاق كالهازل واللاعب بالطلاق وكذلك العناق لما قلنا في الطلاق وذكر الكرخي ان في العناق روايتين فان هشاماً روى عن محمد عن أبي حنيفة ان من أراد أن يقول لامرأته اسقيني ماء فقال لها أنت طالق وقع ولو أراد ذلك في العبد فقال أنت حر لم يقع وروى بشر بن الوليد الكندي عن أبي يوسف عن أبي حنيفة انهما يتساويان وهو الصحيح لما ذكرنا (وجه) رواية هشام ان ملك البضع ثبت بسبب يتساوى فيه القصد وعدم القصد وهو النكاح فعلى ذلك زواله بخلاف ملك العبد فانه يثبت بسبب مختلف فيه القصد وعدم القصد وهو البيع ونحو ذلك فكذلك زواله وهذا ليس بسديد لانه

قد شرط لثبوت الحكم من الشرائط ما لا يشترط له والافكان الاستدلال بالثبوت على الزوال استدلالا فاسدا
 فصل ومنها النية في أحد نوعي الطلاق وهو الكناية وجملة الكلام في هذا الشرط في موضعين أحدهما في
 بيان الالفاظ التي يقع بها الطلاق في الشرع والثاني في بيان صفة الواقع بها أما الأول فالالفاظ التي يقع بها الطلاق في
 الشرع نوعان صريح وكناية أما الصريح فهو اللفظ الذي لا يستعمل الا في حل قيد النكاح وهو لفظ الطلاق أو
 التطلق مثل قوله أنت طالق أو أنت الطلاق أو طلقتك أو أنت مطلقة مشدداً على هذا النوع صريحاً لأن الصريح
 في اللغة اسم لما هو ظاهر المراد مكشوف المعنى عند السامع من قولهم صرح فلان بالامر أي كشفه وأوضحه وسمى
 البناء المشرف صريحاً لظهوره على سائر الابنية وهذه الالفاظ ظاهرة المراد لأنها لا تستعمل الا في الطلاق عن قيد
 النكاح فلا يحتاج فيها الى النية لوقوع الطلاق اذ النية عملها في تعيين المبهمة ولا ابهام فيها وقال الله تعالى فطلقوهن
 لعدتهن شرع الطلاق من غير شرط النية وقال سبحانه وتعالى الطلاق مرتان مطلقاً وقال سبحانه وتعالى فان طلقها
 فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره حكم سبحانه وتعالى بزوال الحل مطلقاً عن شرط النية وروينا ان عبد الله بن
 عمر رضي الله عنهما لما طلق امرأته في حال الحيض أمره رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يراجعها ولم يسأله هل نوى
 الطلاق أو لم ينو ولو كانت النية شرطاً لسأله ولا مراجعة الا بعد وقوع الطلاق فدل على وقوع الطلاق من غير نية ولو
 قال لها أنت طالق ثم قال أردت انها طالق من وثاق لم يصدق في القضاء لاذكرنا ان ظاهر هذا الكلام الطلاق
 عن قيد النكاح فلا يصدق القاضى في صرف الكلام عن ظاهره وكذا لا يسع للمرأة أن تصدقه لانه خلاف الظاهر
 ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى ما يحتمله كلامه في الجملة والله تعالى مطلع على قلبه ولو قال أنت طالق وقال
 أردت انها طالق من العمل لم يصدق في القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى لان هذا اللفظ لا يستعمل في الطلاق عن
 العمل فقد نوى ما لا يحتمله لفظه أصلاً فلا يصدق أصلاً وروى الحسن عن أبي حنيفة فيمن قال أنت طالق وقال
 نويت الطلاق من عمل أو قيد بين فيما بينه وبين الله تعالى لانها مطلقة من هذين الأمرين حقيقة فقد نوى ما يحتمله
 حقيقة كلامه فجاز أن يصدق فيه ولو صرح فقال أنت طالق من وثاق لم يقع في القضاء لان المرأة قد توصف بأنها
 طالق من وثاق وان لم يكن مستعملاً فاذا صرح به يحمل عليه وان صرح فقال أنت طالق من هذا العمل وقع الطلاق
 في القضاء لان هذا اللفظ لا يستعمل في الطلاق عن العمل لا حقيقة ولا مجازاً ولا يقع فيما بينه وبين الله تعالى لانه
 يحتمله في الجملة وان كان خلاف الظاهر وعلى قياس رواية الحسن ينبغي أن لا يقع أيضاً في القضاء ولو قال أنت أطلق
 من امرأة فلان وهي مطلقة فذلك على نيته الا أن يكون جواباً للسؤال الطلاق لان لفظة أفعل ليست صريحة في الكلام
 ألا ترى ان من قال لا آخر أنت أزنى من فلان لم يكن قد فصرح بما حتى لا يجب الحد ومعلوم ان صريح القذف يوجب
 الحد واذا لم يكن صريحاً فوقف على النية الا اذا خرج جواباً للسؤال الطلاق فينصرف اليه بقرينة السؤال وكذا اذا
 قال لها أنت مطلقة وخفف فهو على نيته لاذكرنا ان الانطلاق لا يستعمل في قيد النكاح وانما يستعمل في القيد
 الحقيقي والحبس فلم يكن صريحاً فوقف على النية وروى ابن سبابة عن محمد فيمن قال لامرأته كوني طالقاً أو اطلقى قال
 أراه واقعاً لان قوله كوني ليس أمراً حقيقة وان كانت صيغته صيغة الامر بل هو عبارة عن اثبات كونها طالقاً كما في
 قوله تعالى كن فيكون ان قوله كن ليس بامر حقيقة وان كانت صيغته صيغة الامر بل هو كناية عن التكوين ولا
 تكون طالقاً الا بالطلاق وكذا قوله اطلقى وكذلك اذا قال لامرأته كوني حرة أو اعتقى ولو قال يا مطلقة وقع عليها الطلاق
 لانه وصفها بكونها مطلقة ولا تكون مطلقة الا بالتطبيق فان قال أردت به الشتم لا يصدق في القضاء لانه خلاف
 الظاهر لانه نوى فيها هو وصف أن لا يكون وصفاً كان عدولاً عن الظاهر فلا يصدق القاضى ويصدق فيما بينه
 وبين الله تعالى لانه قد يراد بمثله الشتم ولو كان لها زوج قبله فقال عنت ذلك الطلاق دين في القضاء لانه نوى ما
 يحتمله لفظه لانه وصفها بكونها مطلقة في نفسها من غير الاضافة الى نفسه وقد تكون مطلقة وقد تكون مطلقة

زوجه الا اول فالتية صادفت محلها فصدق في القضاء واذا لم يكن لها زوج قبله لا يحتمل أن تكون مطلقة غيره فانصرف الوصف الى كونها مطلقة له ولو قال لها أنت طالق طالق أو قال أنت طالق أنت طالق أو قال قد طلقك قد طلقك أو قال أنت طالق قد طلقك يقع ثمان اذا كانت المرأة مدخولا بها لانه ذكر جملتين كل واحدة منهما ايقاع تام لكونه مبتدأ وخبراً والحل قابل للوقوع ولو قال عنيت بالثاني الاخبار عن الاول لم يصدق في القضاء لان هذه الالفاظ في عرف اللغة والشرع تستعمل في انشاء الطلاق فصرها الى الاخبار يكون عدولا عن الظاهر فلا يصدق في الحكم المروى يصدق فيما بينه وبين الله تعالى لان صيغتها صيغة الاخبار ولو قال لامرأته أنت طالق فقال له رجل ما قلت فقال طلقتهما أو قال قلت هي طالق فهي واحدة في القضاء لان كلامه انصرف الى الاخبار بقرينة الاستخبار واما الطلاق بالفارسية فقد روى عن أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه انه قال في فارسي قال لامرأته بهشتم ان زن أو قال ان زن بهشتم أو قال بهشتم لا يكون ذلك طلاقاً الا أن ينوي به الطلاق لان معنى هذا اللفظ بالعربية خليت وقوله خليت من كنيات الطلاق بالعربية فكذا هذا اللفظ الا ان أباحنيفة فرق بين اللفظين من وجهين أحدهما انه قال اذا نوى الطلاق بقوله خليت يقع باثنا واذا نوى الطلاق بهذه اللفظة يقع رجعي لان هذا اللفظ يحتمل أن يكون صريحاً في لغتهم ويحتمل أن يكون كناية فلا تثبت البيئونة بالشك والثاني قال ان قوله خليت في حال الغضب وفي حال مذاكرة الطلاق يكون طلاقاً حتى لا يدين في قوله انه ما أراد به الطلاق وهذا اللفظ في هاتين الحالتين لا يكون طلاقاً حتى لو قال ما أردت به الطلاق يدين في القضاء لان هذا اللفظ أقيم مقام التخلية فكان أضعف من التخلية فلا تعمل فيه دلالة الحال ولم يفرق بينهما فيما سوى ذلك حتى قال ان نوى باثنا يكون باثنا وان نوى ثلاثا يكون ثلاثا كما لو قال خليت ونوى البائن أو الثلاث ولو نوى اثنين يكون واحدة كما في قوله خليت الا أن ههنا يكون واحدة ملك الرجعة بخلاف لفظة التخلية لما بينا وقال أبو يوسف اذا قال بهشتم ان زن أو قال ان زن بهشتم فهي طالق نوى الطلاق او لم ينو تكون تطليقة رجعية لان أبا يوسف خالط المعجم ودخل جرجان فعرف أن هذا اللفظ في لغتهم صريح قال وان قال بهشتم ولم يقل ان زن فان قال ذلك في حال سؤال الطلاق أو في حال الغضب فهي واحدة ملك الرجعة ولا يدين انه ما أراد به الطلاق في القضاء وان قال في غير حال الغضب ومذاكرة الطلاق يدين في القضاء لان معنى قولهم بهشتم خليت وليس في قوله خليت اضافة الى النكاح ولا الى الزوجة فلا يحمل على الطلاق الا بقرينة نية أو بدلالة حال وحال الغضب ومذاكرة الطلاق دليل ارادة الطلاق ظاهر فلا يصدق في الصرف عن الظاهر قال وان نوى باثنا فبائن وان نوى ثلاثا فثلاث لان هذا اللفظ وان كان صريحاً في الفارسية فمناه التخلية في العربية فكان محتملاً للبيئونة والثلاث كلفظة التخلية فجاز أن يحمل عليه بالنية وقال محمد في قوله بهشتم ان زن أو ان زن بهشتم أن هذا صريح الطلاق كما قال أبو يوسف وقال في قوله بهشتم انه ان كان في حال مذاكرة الطلاق فكذلك ولا يدين انه ما أراد به الطلاق وان لم يكن في حال مذاكرة الطلاق يدين سواء كان في حال الغضب أو الرضا لان معنى هذا اللفظ بالعربية أنت مخلاة أو قد خليتك وقال زفر اذا قال بهشتم ونوى الطلاق باثنا أو غير بائن فهو بائن وان نوى ثلاثا فثلاث وان نوى اثنتين فاثنتان وأجرى هذه اللفظة مجرى قوله خليت ولو قال خليتك ونوى الطلاق فهي واحدة بائنة نوى البيئونة أو لم ينو وان نوى ثلاثا يكون ثلاثا وان نوى اثنتين يكون اثنتين على أصله فكذا هذا ما نقل عن أصحابنا في الطلاق بالفارسية والاصل الذي عليه الفتوى في زماننا هذا في الطلاق بالفارسية انه ان كان فيها لفظ لا يستعمل الا في الطلاق فذلك اللفظ صريح يقع به الطلاق من غير نية اذا أضيف الى المرأة مثل أن يقول في عرف ديار نادها كنم أو في عرف خراسان والعراق بهشتم لان الصريح لا يختلف باختلاف اللغات وما كان في الفارسية من الالفاظ ما يستعمل في الطلاق وفي غيره فهو من كنيات الفارسية فيكون حكمه حكم كنيات العربية في جميع الاحكام والله أعلم ولو قال لامرأته أنت طالق ونوى به الابانة فقد لثنته لانه نوى تغيير الشرع لان الشرع أثبت

البيئونة بهذا اللفظ مؤجلة الى ما بعد افضاء العدة فاذا نوى اباتها للحال معجلا فقد نوى تغيير الشرع وليس له هذه
 الولاية فبطلت نيته وان نوى ثلاثا لعت نيته ايضا في ظاهر الرواية وروى عن أبي حنيفة انه تصح نيته وبه أخذ
 الشافعي وجه هذه الرواية ان قوله طالق مشتق من الطلاق كالضارب ونحوه فيدل على ثبوت ما أخذ لا اشتقاق
 وهو الطلاق كسائر الالفاظ المشتقة من المعاني ألا ترى انه لا يتصور الضارب بلا ضرب والقاتل بلا قتل فلا يتصور
 الطالق بلا طلاق فكان الطلاق باثنا فصحت نية الثلاث منه كما لو نوى على الطلاق فقال أنت طالق طلاقا وكما
 لو قال لها أنت بائن ونوى الثلاث انه تصح نية الثلاث لما قلنا كذا هذا وجه ظاهر الرواية قوله عز وجل واذا طلقتم
 النساء فبلغن أجلهن فامسكوهن بمعرف أو سرحوهن أثبت الرجعة حال قيام العدة للمطلق مطلقا من غير فصل بين ما
 اذا نوى الثلاث أو لم ينو فوجب القول بثبوت حق الرجعة عند مطلق التطليق لا بما قيد بدليل ولانه نوى ما يحتمله
 لفظه فلا تصح نيته كما اذا قال لها استقيني ونوى به الطلاق ودلالة الوصف انه نوى الثلاث وقوله طالق لا يحتمل
 الثلاث لوجهين أحدهما ان طالق اسم للذات وذاتها واحد والواحد لا يحتمل العدد الا ان الطلاق ثبت مقتضى
 الطالق ضرورة صحة التسمية بكونها طالق لان الطالق بدون الطلاق لا يتصور كالضارب بدون الضرب وهذا
 يقتضي غير متنوع في نفسه فكان عدم ما في وراء صحة التسمية وذلك على الاصل المعبود في الثابت ضرورة انه يتقدر
 بقدر الضرورة ولا ضرورة في قبول نية الثلاث فلا يثبت فيه بخلاف ما اذا قال لها أنت طالق طلاقا لان الطلاق
 هناك منصوص عليه فكان ثابتا من جميع الوجوه فيثبت في حق قبول النية وبخلاف قوله أنت بائن لان البائن
 مقتضاه البيئونة وانها متنوعة الى غليظة وخفيفة فكان اسم البائن بمنزلة الاسم المشترك لتنوع محل الاشتقاق وهو
 البيئونة كاسم الجالس يقال جلس أى قعد ويقال جلس أى أتى فجد فكان الجالس من الاسماء المشتركة لتنوع محل
 الاشتقاق وهو الجلوس فكذلك البائن والاسم المشترك لا يتعين المراد منه الا بعين فاذا نوى الثلاث فقد عين احدي
 نوعي البيئونة فصحت نيته واذا لم يكن له لا يقع شيء لا نعدم المعين بخلاف قوله طالق لانه مأخوذ من الطلاق والطلاق
 في نفسه لا يتنوع لانه رفع القيد والقيد نوع واحد والثاني ان سألنا ان الطلاق صار مذكورا على الاطلاق لكنه في
 اللغة والشرع عبارة عن رفع قيد النكاح والقيد في نكاح واحد واحد فيكون الطلاق واحدا ضرورة فاذا نوى الثلاث
 فقد نوى العدد فيما لا عد له فبطلت نيته فكان ينبغي أن لا يقع الثلاث أصلا لان وقوعه ثبت شرعا بخلاف القياس
 فيقتصر على مورد الشرع ولو قال أنت طالق طلاقا فان لم تكن نية في واحدة وان نوى ثلاثا كان ثلاثا كذا ذكر في
 الاصل وفي الجامع الصغير عن أبي حنيفة انه لا يكون الا واحدة وجه هذه الرواية انه ذكر المصدر للتأكيدها كذا كان
 قوله طالق فيقتضي الطلاق فكان قوله طلاقا تنصيصا على المصدر الذي اقتضاه الطالق فكان تأكيدها كما يقال قمت
 قياما أو كلت أكلانا فيسند الا بما أفاده المؤكد وهو قوله طالق فلا يقع الا واحدة كما لو قال أنت طالق ونوى به
 الثلاث وجه ظاهر الرواية ان قوله طلاقا مصدر فيجتمل كل جنس الطلاق لان المصدر يقع على الواحد ويحتمل
 الكل قال الله تعالى لا تدعوا اليوم ثبورا واحدا وادعوا ثبورا كثيرا ووصف الثبور الذي هو مصدر بالكثرة
 والثلاث في عقد واحد كل جنس الطلاق فاذا نوى الثلاث فقد نوى ما يحتمله كلامه فتصح نيته واذا لم يكن له نية يحتمل
 على الواحد لانه متيقن وقد خرج الجواب عما سبق لان الكلام انما يحتمل على التأكيدها كذا لم يمكن حمله على فائدة جديدة
 وههنا أمكن على ما بينا ولو نوى اثنتين لا على التقسيم في قوله طالق طلاقا لا تصح نيته لان لفظ المصدر واحد فلا بد من
 تحقيق معنى التوحيد فيه ثم الشيء قد يكون واحدا من حيث الذات وهو ان يكون ذاته واحدا من النوع كزيد من الانسان
 وقد يكون واحدا من حيث النوع كالا نسان من الحيوان ولا توجد في الاثنين لا من حيث الذات ولا من حيث
 النوع فكان عددا محضا فلا يحتمله لفظ الواحد بخلاف الثلاث فانه واحد من حيث الجنس لانه كل جنس ما
 يملكه من الطلاق في هذا النكاح وكل جنس من الافعال يكون جنسا واحدا ألا ترى انك متى عدت الاجناس تبعه

جنساً واحداً من الاجناس كالضرب يكون جنساً واحداً من سائر اجناس الفعل وكذا الاكل والشرب ونحو ذلك ولو نوى ثنتين على التقسيم تصح نيته لما ذكر ولو قال أنت الطلاق ونوى الثلاث سحت نيته لان الفعل قديد كرمعنى المفعول يقال هذا الدرهم ضرب الامير أى مضر وبه وهذا علم أى حنيفة أى معلومه فلو حملناه على المصدر للغا كلامه ولو حملناه على معنى المفعول لصح فكان الحمل عليه أولى وسحت نية الثلاث لان النية تتبع المذكور والمذكور يلزم الجنس ولو قال لها أنت طالق بدون الالف واللام ذكر الطحاوى انه لا يكون الا واحدة وان نوى الثلاث وفرق بينه وبين قوله أنت الطلاق وذكر الجصاص ان هذا الفرق لا يعرف له وجه الا على الرواية التى روى عن أبى حنيفة فى قوله أنت طالق طلاقاً نه لا يكون الا واحدة وان نوى الثلاث فاما على الرواية المشهورة فى التسوية بين قوله أنت طالق الطلاق وبين قوله أنت طالق طلاقاً فلا يتبين وجه الفرق بين قوله أنت طلاق وبين قوله أنت الطلاق وحكى ان الكسائى سأل محمد بن الحسن عن قول الشاعر

فان ترفقى ياهند فالرفق أيمى * وان تخرقى ياهند فالخرق اشأم

فانت طلاق والطلاق عزيمة * ثلاث ومن يخرق أعق وأظلم

فقال محمد رحمه الله ان قال والطلاق عزيمة ثلاث طلقت واحدة بقوله أنت طلاق وصار قوله والطلاق عزيمة ثلاث ابتداء وخيراً غير متعلق بالاول وان قال والطلاق عزيمة ثلاثا طلقت ثلاثا كانه قال أنت طالق ثلاثا والطلاق عزيمة لان الثلاث هى فى الحال تفسير الموقع فاستحسن الكسائى جوابه وكذا لو قال أنت طالق الطلاق ونوى الثلاث لانه ذكر المصدر وعرفه بلام التعريف فيستغرق كل جنس المشروع من الطلاق فى هذا الملك وهو الثلاث فاذا نوى الثلاث فقد نوى حقيقة كلامه فصحت نيته الا ان عند الاطلاق لا ينصرف اليه لقرينة تمنع من التصرف اليه على ما ذكره ولو نوى ثنتين لا على التقسيم لا تصح نيته لما ذكرنا ان الطلاق مصدر والمصدر صيغته صيغة واحدة فكان تحقيق معنى التوحيد فيه لازماً والاثنان عدد محض لا توجد فيه بوجه فلا يحتمله اللفظ الموضوع للتوحيد وانما احتمل الثلاث من حيث التوحيد لانه كل جنس ما يملكه من الطلاق فى هذا الملك وكل الجنس جنس واحد بالاضافة الى غيره من الاجناس وأمكن تحقيق معنى التوحيد فيه وان لم يكن له نية لا يقع الا واحدة لانه وان عرف المصدر بلام التعريف الموضوع لا يستغرق الجنس لكنه انصرف الى الواحد بدلالة الحال لان ايقاع الثلاث جملة محظورة والظاهر من حال المسلم ان لا يرتكب المحظور فانصرف الى الواحد بقريته وصار هذا كما اذا حلف لا يشرب الماء أولاً ولا يتزوج النساء أولاً يكلم بنى آدم انه ان نوى كل جنس من هذه الاجناس سحت نيته وان لم يكن له نية ينصرف الى الواحد من كل جنس لدلالة الحال كذا هذا ولو قال أردت بقولى أنت طالق واحدة وبقولى الطلاق أو طلاقاً أخرى صدق لانه ذكر لفظين كل واحد منهما يصلح ايقاعاً تاماً ألا ترى انه اذا قال لها أنت طالق يقع الطلاق ولو قال أنت الطلاق أو طلاق يقع أيضاً فاذا أراد بذلك صار كانه قال لها أنت طالق وطالق ولو قال لا مرا أنه طلق نفسك ونوى به الثلاث سحت نيته حتى لو قالت طلقت تقسى ثلاثا كان ثلاثا لان المصدر يصير مذكوراً فى الامر لأن معناه حصل طلاقاً والمصدر يقع على الواحد ويحتمل الكل فاذا نوى الثلاث فقد نوى ما يحتمله لفظه وان لم يكن له نية ينصرف الى الواحد لكونه متيقناً وان نوى ثنتين لا يصح لانه عدد محض فكان معنى التوحيد فيه منعاً ماصلاً ورأساً فلا يحتمله صيغة واحدة ولو طلق امرأته تطليقة يملك الرجعة ثم قال لها قبل انقضائها العدة قد جعلت تلك التطليقة التى أوقعتها عليك ثلاثا أو قال قد جعلتها بائناً اختلف أصحابنا الثلاثة فيه قال أبو حنيفة يكون ثلاثا وكون بائناً وقال محمد لا يكون ثلاثا ولا بائناً وقال أبو يوسف يكون بائناً ولا يكون ثلاثا وجه قول محمد ان الطلاق بعد وقوعه شرعاً بصيغة لا يحتمل التغير عن تلك الصيغة لان تغييره يكون تغيير الشرع والعبد لا يملك ذلك ألا ترى انه لو طلقها ثلاثاً فجعلها واحدة لا يصير واحدة وكذا لو طلقها تطليقة بائنة فجعلها رجعية لا يصير رجعية بل قلنا كذا هذا وجه قول أبى يوسف ان التطليقة الرجعية يحتمل

ان يلحقها البينة في الجملة ألا يرى انه لو تركها حتى انقضت عدتها تصير بائة فجاز تسجيل البينة فيها أيضاً فاما
الواحدة فلا يحتمل أن تصير ثلاثاً أبداً فلو قلنا جعلها ثلاثاً ولا يحنيفه انه يملك ايها هذه التطليقة بائة من الابتداء
فيمالك الحاقها بالباينة لانه يملك انشاء الابانة في هذه الجملة كما كان يملكها في الابتداء ومعنى جعل الواحدة ثلاثاً انه
الحق بها تطليقتين أخريين لانه جعل الواحد ثلاثاً

فصل (وأما) الكناية فنوعان نوع هو كناية بنفسه وضعا ونوع هو ملحق بها شرعاً في حق النية أما النوع
الاول فهو كل لفظ يستعمل في الطلاق ويستعمل في غيره نحو قوله أنت بائن أنت على حرام خلية بريئة بة أمرك بيدك
اختارى استبرى رحمك أنت واحدة خليت سيدك سرحتك حبلك على غاربك فارقتك خالعتك ولم يذكر
العوض لاسيما لى عليك لملك لى عليك لانكاح لى عليك أنت حرة قومي اخرجى اغربى انطلقى انتقلى تهنى
استبرى زوجى ابتغى الازواج الحق باهلك ونحو ذلك سمي هذا النوع من الالفاظ كناية لان الكناية في اللغة
اسم لفظ استقر المراد منه عند السامع وهذه الالفاظ مسترة المراد عند السامع فان قوله بائن يحتمل البينة عن
النكاح ويحتمل البينة عن الخير أو الشر وقوله حرام يحتمل حرمة الاستمتاع ويحتمل حرمة البيع والقتل
والا كل ونحو ذلك وقوله خلية مأخوذ من الخلو فيحتمل الخلو عن الزوج والنكاح ويحتمل الخلو عن الخير أو الشر
وقوله بريئة من البراءة فيحتمل البراءة من النكاح ويحتمل البراءة من الخير أو الشر وقوله بة من البت وهو القطع
فيحتمل القطع عن النكاح ويحتمل القطع عن الخير أو الشر وقوله أمرك بيدك يحتمل في الطلاق ويحتمل في
أمر آخر من الخروج والانتقال وغير ذلك وقوله اختارى يحتمل اختيار الطلاق ويحتمل اختيار البقاء على النكاح
وقوله اعتدى أمر بالاعتداد وانه يحتمل الاعتداد الذي هو من العدة ويحتمل الاعتداد الذي هو من العدد أى
اعتدى نعمتى التى أنعمت عليك وقوله استبرى رحمك أمر بتعريف براءة الرحم وهو طهارتها عن الماء وانه كناية
عن الاعتداد الذي هو من العدة ويحتمل استبرى رحمك لا طلقك وقوله أنت واحدة يحتمل أن تكون الواحدة
صفة الطلقة أى طالق واحدة أى طلقة واحدة ويحتمل التوحيد في الشرف أى أنت واحدة في الشرف وقوله
خليت سيدك يحتمل سبيل النكاح ويحتمل سبيل الخروج من البيت لزيارة الابوين أو لآخر وقوله
سرحتك يعنى خليتك يقال سرحت ابلى وخليتها بمعنى واحد وقولك حبلك على غاربك استعاره عن التخلية
لان الجمل اذا ألقى حبله على غاربه فقد خلى سبيله يذهب حيث شاء وقوله فارقتك يحتمل المفارقة عن النكاح
ويحتمل المفارقة عن المكان والمضجع وعن الصداقة وقوله خالعتك ولم يذكر العوض يحتمل الخلع عن نفسه
بالطلاق ويحتمل الخلع عن نفسه بالهجر عن الفراش ونحو ذلك وقوله لاسيما لى عليك يحتمل سبيل النكاح
ويحتمل سبيل البيع والقتل ونحو ذلك وكذا قوله لا ملك لى عليك يحتمل ملك النكاح ويحتمل ملك البيع ونحو
ذلك وقوله لا نكاح لى عليك لاني قد طلقتك ويحتمل لا نكاح لى عليك أى لا أثر وجك ان طلقتك ويحتمل
لا نكاح لى عليك أى لا أطوك لان النكاح يذكر بمعنى الوطء وقوله أنت حرام يحتمل الخلو عن ملك
النكاح ويحتمل الخلو عن ملك النمين ونحو ذلك وقوله قومي واخرجى واذهبي يحتمل أى افعلى ذلك لانك
قد طلقت والمرأة اذا طلقت من زوجها تقوم وتخرج من بيت زوجها وتذهب حيث تشاء ويحتمل التقييد عن نفسه
مع بقاء النكاح وقوله اغربى عبارة عن البعد أى تباعدى فيحتمل البعد من النكاح ويحتمل البعد من الفراش وغير
ذلك وقوله انطلقى وانتقلى يحتمل الطلاق لانها تنطلق وتنقل عن بيت زوجها اذا طلقت ويحتمل الانطلاق
والانتقال الى بيت أبيها للزيارة ونحو ذلك وقوله تهنى واستبرى أمر بالتعنع والاستبراء فيحتمل الطلاق لانها اذا
طلقت يلزمها ستر رأسها بالقناع وستر أعضائها بالثوب عن زوجها ويحتمل تهنى واستبرى أى كوني متعنة
ومستورة لئلا يقع بصر أجنبي عليك وقوله زوجى يحتمل الطلاق اذا لم يحل لها الزوج زوج آخر الا بعد الطلاق
ويحتمل تزوجى ان طلقتك وكذا قوله ابتغى الازواج وقوله الحق باهلك يحتمل الطلاق لان المرأة تلحق باهلها اذا

صارت مطلقة ويحتمل الطرد والابعاد عن قسمه مع بقاء النكاح وإذا احتملت هذه الالفاظ الطلاق وغير الطلاق فقد استتر المراد منها عند السامع فافتقرت الى النية لتعيين المراد ولا خلاف في هذه الجملة الا في ثلاثة ألفاظ وهي قوله سرحتك وفارقتك وأنت واحدة فقال أصحابنا قوله سرحتك وفارقتك من الكنايات لا يقع الطلاق بهما الا بقرينة النية كسائر الكنايات وقال الشافعي هما صريحان لا يفتقران الى النية كسائر الالفاظ الصريحة وقوله أنت واحدة من الكنايات عندنا وعندده هو ليس من ألفاظ الطلاق حتى لا يقع الطلاق به وان نوى (أما) المسئلة الاولى فاحتج الشافعي بقوله سبحانه وتعالى فامسك بعمره أو تسريحاً بحسنه والتسريح هو التطلق وقوله تعالى فامسكوهن بعمره أو فارقوهن بعمره والمقابلة هي التطلق فقد سمي الله عز وجل الطلاق بشلثة أسماء الطلاق والسراح والفراق ولو قال لها طلقتك كان صريحاً فكذا اذا قال سرحتك أو فارقتك (ولنا) ان صريح الطلاق هو اللفظ الذي لا يستعمل الا في الطلاق عن قيد النكاح لما ذكرنا ان الصريح في اللغة اسم لما هو ظاهر المراد عند السامع وما كان مستعملاً فيه وفي غيره لا يكون ظاهر المراد بل يكون مستتر المراد ولفظ السراح والفراق يستعمل في غير قيد النكاح يقال سرحت ابلي وفارقت صديقي فكان كناية لا صريحاً فيفتقر الى النية ولا حجة له في الا يتبين لنا قول بموجبهما ان السراح والفراق طلاق لكن بطريق الكناية لا صريحاً لا لعدم معنى الصريح على ما بينا وأما المسئلة الثانية فوجه قوله ان قوله أنت واحدة صفة المرأة فلا يحتمل الطلاق كقوله أنت قائمة وقاعدة ونحو ذلك ولنا انه لما نوى الطلاق فقد جعل الواحدة نعماً لمصدر محذوف أي طليقة واحدة وهذا شائع في اللغة يقال أعطيتك جزلاً وضر بته وجيماً أي عطاء جزلاً وضر باوجيماً ولهذا يقع الرجعي عند نادون البائن واختلف مشايخنا في محل الخلاف قال بعضهم الخلاف فيما اذا قال واحدة بالوقف ولم يرب فاما اذا أعرب الواحدة فلا خلاف فيها لانه ان رفعها لا يقع الطلاق بالاجماع لانها حينئذ تكون صفة الشخص وان نصبها يقع الطلاق بالاجماع لانها حينئذ تكون نعماً لمصدر محذوف على ما بينا فكان موضع الخلاف ما اذا وقعها ولم يعرفها او يحتمل ان يقال ان موضع الرفع محل الاختلاف أيضاً لان معنى قوله أنت واحدة أي أنت منفردة عن النكاح وقال أكثر المشايخ ان الخلاف في الكل ثابت لان العوام لا يهتمون الى هذا ولا يميزون بين اعراب واعراب ولا خلاف انه لا يقع الطلاق بشئ من ألفاظ الكناية الا بالنية فان كان قد نوى الطلاق يقع فيما بينه وبين الله تعالى وان كان لم ينو لا يقع فيما بينه وبين الله تعالى وان ذكر شيئاً من ذلك ثم قال ما أردت به الطلاق يدين فيما بينه وبين الله تعالى لان الله تعالى يعلم سره ونجواه وهل يدين في القضاء فالحال لا يخلو اما ان كانت حالة الرضا وابتداء الزوج بالطلاق واما اذا كانت حالة هذا كره الطلاق وسؤاله واما ان كانت حالة الغضب والخصومة فان كانت حالة الرضا وابتداء الزوج بالطلاق يدين في القضاء في جميع الالفاظ لما ذكرنا ان كل واحد من الالفاظ يحتمل الطلاق وغيره والحال لا يدل على أحدهما فيستل عن نيته ويصدق في ذلك قضاء وان كانت حال هذا كره الطلاق وسؤاله أو حالة الغضب والخصومة فقد قالوا ان الكنايات أقسام ثلاثة في قسم منها لا يدين في الحالين جميعاً لانه ما أراد به الطلاق لا في حالة هذا كره الطلاق وسؤاله ولا في حالة الغضب والخصومة وفي قسم منها يدين في حال الخصومة والغضب ولا يدين في حال ذكر الطلاق وسؤاله وفي قسم منها يدين في الحالين جميعاً (أما) القسم الاول فخمسة ألفاظ أمرك بيدك اختاري اعتدي استبري رحمك أنت واحدة لان هذه الالفاظ تحتمل الطلاق وغيره والحال يدل على ارادة الطلاق لان حال الغضب والخصومة ان كانت تصلح للشتم والتباعد كما تصلح للطلاق فالحال هذا كره الطلاق تصلح للتباعد والطلاق لكن هذه الالفاظ لا تصلح للشتم ولا للتباعد فزال احتمال ارادة الشتم والتباعد فتعينت الحالة دلالة على ارادة الطلاق فخرج جانب الطلاق بدلالة الحال فتبينت ارادة الطلاق في كلامه ظاهر أفلا يصدق في الصرف عن الظاهر كما في صريح الطلاق اذا قال لا مرأته أنت طالق ثم قال أردت به الطلاق عن الوثاق لا يصدق في القضاء لما قلنا كذا هذا (وأما) القسم الثاني فخمسة ألفاظ أيضاً

خلية بريئة بثة بائن حرام لان هذه الالفاظ كما تصلح للطلاق تصلح للشتم فان الرجل يقول لامرأته عند
 ارادة الشتم أنت خلية من اخير بريئة من الاسلام بائن من الدين بثة من المروءة حرام أى مستخبت أو حرام
 الاجتماع والعشرة معك وحال الغضب والخصومة يصلح للشتم ويصلح للطلاق فيبقى اللفظ في نفسه مختصلا
 للطلاق وغيره فذا عني به غيره فقد نوى ما يحتمله كلامه والظاهر لا يكذب به فيصدق في القضاء ولا يصدق في
 حال ذكر الطلاق لان الحال لا يصلح الا للطلاق لان هذه الالفاظ لا تصلح للتباعد والحال لا يصلح للشتم فيدل
 على ارادة الطلاق لا التباعد ولا الشتم فترجحت جنة الطلاق بدلالة الحال وروى عن أبي يوسف انه زاد على هذه
 الالفاظ الخمسة خمسة أخرى لا سبيل لي عليك فارتك خلية سيالك لا ملك لي عليك بنت منى لان هذه الالفاظ
 تحتمل الشتم كما تحتمل الطلاق فيقول الزوج لا سبيل لي عليك لشرك وفارتك في المكان لكرهه اجتماعي معك
 وخليت سيالك وما أنت عليه ولا ملك لي عليك لا نكأ أقل من أن أملكك وبنت منى لا نكأ بائن من الدين أو اخير
 وحال الغضب يصلح لهما وحال ذكر الطلاق لا يصلح الا للطلاق لما ذكرنا فالتحقت بالخمس المتقدمة (وأما) القسم
 الثالث فبقية الالفاظ التي ذكرناها لان تلك الالفاظ لا تصلح للشتم وتصلح للتباعد والطلاق لان الانسان قد يبعد
 الزوجة عن نفسه حال الغضب من غير طلاق وكذا حال سؤال الطلاق فالحال لا يدل على ارادة أحدهما فاذا قال
 ما أردت به الطلاق فقد نوى ما يحتمله لفظه والظاهر لا يخالفه فيصدق في القضاء وكذلك لو قال وهبتك لاهلك قبلوها
 أو لم قبلوها لانها هنا تحتمل الطلاق لان المرأة بعد الطلاق ترد الى أهلها ويحتمل التباعد عن نفسه والنقل الى أهلها مع
 بقاء النكاح والحال لا يدل على ارادة أحدهما فبقى محتملا وسواء قبلها أهلها أو لم قبلوها لان كون التصرف هبة في
 الشرع لا يقف على قبول الموهوب له وانما الحاجة الى القبول لثبوت الحكم فكان القبول شرط الحكم وهو الملك
 وأهلها لا يكون طلاقا فلا حاجة الى القبول وكذا اذا قال وهبتك لا يملك أو لا ملك أو لا زواج لان العادة ان المرأة
 بعد الطلاق ترد الى أبيها وأما وتسلم اليهما ويملكهما الزوج بعد الطلاق فان قال وهبتك لا خيك أو لا ختك أو خالك
 أو لعمتك أو لفلان الاجنبي لم يكن طلاقا لان المرأة لا ترد بعد الطلاق على هؤلاء عادة ولو قال لامرأته لست لي بامرأة
 ولو قال لها ما أنا بزوجك أو مثل فقيل له هل لك امرأة فقال لا فان قال أردت الكذب يصدق في الرضا والغضب
 جميعا ولا يقع الطلاق وان قال نويت الطلاق يقع الطلاق على قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد لا يقع الطلاق
 وان نوى ولو قال لم أتزوجك ونوى الطلاق لا يقع الطلاق بالاجماع وكذا اذا قال والله ما أنت لي بامرأة أو قال على حجة
 ما أنت لي بامرأة انه لا يقع الطلاق وان نوى بالاتفاق وجه قوله ما ان قوله لست لي بامرأة أو لا امرأة أو ما أنا بزوجك
 كذب لانه اخبار عن انتفاء الزوجية مع قيامها فيكون كذبا فلا يقع به الطلاق كما اذا قال لم أتزوجك أو قال والله ما أنت
 لي بامرأة ولا بي حنيفة ان هذه الالفاظ تحتمل الطلاق فانه يقول لست لي بامرأة لاني قد طلقتك فكان محتملا للطلاق
 وكل لفظ يحتمل الطلاق اذا نوى به الطلاق كان طلاقا كقوله أنت بائن ونحو ذلك بخلاف لم أتزوجك لانه لا يحتمل
 الطلاق لانه نفي فعل الزوج أصلا ورأسا وانه لا يحتمل الطلاق فلا يقع به الطلاق وبخلاف قوله والله ما أنت لي
 بامرأة لان اليمين على النفي تتناول الماضي وهو كاذب في ذلك فلا يقع به شيء ولو قال لا حاجة لي فيك لا يقع الطلاق
 وان نوى لان عدم الحاجة لا يدل على عدم الزوجية فان الانسان قد يتزوج بمن لا حاجة له الى تزوجها فلم يكن ذلك
 دليلا على انتفاء النكاح فلم يكن محتملا للطلاق وقال محمد فيمن قال لامرأته افلحي يريد به الطلاق انه يقع به الطلاق
 لان قوله افلحي بمعنى اذهبي فان العرب تقول للرجل افلح بخير أى اذهب بخير ولو قال لها اذهبي يريد به الطلاق كان
 طلاقا كذا هذا ويحتمل قوله افلحي أى اظفري بمرادك يقال افلح الرجل اذا ظفر بمراده وقد يكون مرادها
 الطلاق فكان هذا القول محتملا للطلاق فاذا نوى به الطلاق صح نية ولو قال فسخت النكاح بيني وبينك ونوى
 الطلاق يقع الطلاق لان فسح النكاح تقضيه فكان في معنى الابانة ولو قال وهبت لك طلاقا وقال أردت به أن يكون

الطلاق في يدك لا يصدق في القضاء ويقع الطلاق لأن الهبة تقتضي زوال الملك وهبه الطلاق منها تقتضي زوال ملكه عن الطلاق وذلك بوقوع الطلاق وجعل الطلاق في يدها عليك الطلاق أياها فلا يحتمله اللفظ الموضوع للزالة وروى عن أبي حنيفة رواية أخرى أنه لا يقع به شيء لأن الهبة عليك وعليك الطلاق أياها هو أن يجعل اليها إيقاعه ويحتمل قوله وهبت لك طلاقك أي أعرضت عن إيقاعه فلا يقع به شيء ولو أراد أن يطلقها فقالت له هب لي طلاقاً تريد أعرض عنه فقال قد وهبت لك طلاقك يصدق في القضاء لأن الظاهر أنه أراد به ترك الإيقاع لأن السؤال وقع به فيصرف الجواب إليه ولو قال تركت طلاقك أو خليت سبيل طلاقك وهو يريد الطلاق وقع لأن ترك الطلاق وتخليه سبيله قد يكون بالأعراض عنه وقد يكون باخراجه عن ملكه وذلك بإيقاعه فكان اللفظ محتملاً للطلاق وغيره فتصح نيته ولو قال أعرضت عن طلاقك أو صفحت عن طلاقك ونوى الطلاق لم تطلق لأن الأعراض عن الطلاق يقتضي ترك التصرف فيه والصفح هو الأعرض فلا يحتمل الطلاق ولا تصح نيته وكذا كل لفظ لا يحتمل الطلاق لا يقع به الطلاق وإن نوى مثل قوله بارك الله عليك أو قال لها اطعيني أو اسقيني ونحو ذلك ولو جمع بين ما يصلح للطلاق وبين ما لا يصلح له بان قال لها اذهبي وكلّي أو قال اذهبي وبيعي الثوب ونوى الطلاق بقوله اذهبي ذكر في اختلاف زفر ويعتقوب أن في قول أبي يوسف لا يكون طلاقاً وفي قوله زفر يكون طلاقاً وجه قول زفر أنه ذكر لفظين أحدهما يحتمل الطلاق والآخر لا يحتمله فيلغوما لا يحتمله ويصح ما يحتمله ولا يبي يوسف أن قوله اذهبي مقروناً بقوله كلّي أو بيعي لا يحتمل الطلاق لأن معناه اذهبي لتأكل الطعام واذهبي لتبيعي الثوب والذهب للأكل والبيع لا يحتمل الطلاق فلا تعمل نيته ولو نوى في شيء من الكنايات التي هي بوائن أن يكون ثلاثاً مثل قوله أنت بائن أو أنت على حرام أو غير ذلك يكون ثلاثاً لا في قوله اختاري لأن البينونة نوعان غليظة وخفيفة فالخفيفة هي التي تحل له المرأة بعد بينوتها بنكاح جديد بدون الزوج بزواج آخر والغليظة ما لا تحل له إلا بنكاح جديد بعد الزوج بزواج آخر فاذا نوى الثلاث فقد نوى ما يحتمله لفظه والدليل عليه ما روى أن ركانة بن زيد أوزيد بن ركانة طلق امرأته البتة فاستحلّقه رسول الله صلى الله عليه وسلم ما أردت ثلاثاً فلم يكن اللفظ محتملاً للثلاث لم يكن للاستحلاف معنى وكذا قوله أنت على حرام يحتمل الجريمة الغليظة والخفيفة فاذا نوى الثلاث فقد نوى إحدى نوعي الجريمة فتصح نيته وإن نوى اثنتين كانت واحدة في قول أصحابنا الثلاثة وقال زفر يقع مانوي وجه قوله أن الجريمة والبينونة أنواع ثلاثة خفيفة وغليظة ومتوسطة بينهما ولو نوى أحد النوعين صحت نيته فكذا إذا نوى الثلاث لأن اللفظ يحتمل الكل على وجه واحد (ولنا) أن قوله بائن أو حرام اسم للذات والذات واحدة فلا تحتمل العدد وإنما احتمل الثلاث من حيث التوحيد على ما بينا في صريح الطلاق ولا توحد في الاثنين أصلاً بل هو عدد محض فلا يحتمله الاسم الموضوع للواحد مع ما أن الحاصل بالثنتين والحاصل بالواحدة سواء لأن أثرهما في البينونة والحريمة سواء ألا ترى أنها تحل في كل واحدة منهما بنكاح جديد من غير الزوج بزواج آخر فكان الثابت بهما بينونة خفيفة وحريمة خفيفة كالثابت بالواحد فلا يكون ههنا قسم ثالث في المعنى وعلى هذا قال أصحابنا أنه إذا قال لزوجته الامة أنت بائن أو حرام بنوي الثنتين يقع مانوي لأن الاثنين في الامة كل جنس الطلاق في حقها فكان الثنتان في حق الامة كالثلاث في حق الحرة وقالوا لو طلق زوجته الحرة واحدة ثم قال لها أنت بائن أو حرام بنوي اثنتين كانت واحدة لأن الاثنين باقسيهما ليسا كل جنس طلاق الحرة بدون الطلقة المتقدمة ألا ترى أنها لا تبين فالاثنتين بينونة غليظة بدونها ولو نوى بقوله اعتدي واستبري رحمك وأنت واحدة ثلاثاً لم تصح لأن هذه الألفاظ في حكم الصريح ألا ترى أن الواقع بهار جعية فصارك أنه قال أنت طالق ونوى به الثلاث ولأن قوله أنت واحدة لا يحتمل أن يفسر بالثلاث فلا يحتمل نية الثلاث وكذا قوله اعتدي واستبري رحمك لأن الواقع بكل واحدة منهما رجعي فصارك قوله أنت واحدة وكذا لو نوى بها اثنتين لا يصح لما قلنا بل أولى لأن الاثنين عدد محض والله أعلم

﴿فصل﴾ وأما النوع الثاني فهو ان يكتب على قرطاس أو لوح أو أرض أو حائط كتابة مستيئة لكن لا على وجه الخطابية امر أنه طالق فيستل عن نيته فان قال نويت به الطلاق وقع وان قال لم أنوبه انخلاق صدق في القضاء لان الكتابة على هذا الوجه بمنزلة الكتابة لان الانسان قد يكتب على هذا الوجه ويريد به الطلاق وقد يكتب لتجويد الخط فلا يحمل على الطلاق الابالية وان كتبت كتابة غير مستيئة بان كتب على الماء أو على الهواء فذلك ليس بشئ حتى لا يقع به الطلاق وان نوى لان ما لا تستبين به الحر وف لا يسمى كتابة فكان ملحقة بالعدم وان كتب كتابة مرسومة على طريق الخطاب والرسالة مثل ان يكتب أما بعد يا فلانة فانت طالق أو اذا وصل كتابي اليك فانت طالق يقع به الطلاق ولو قال ما أردت به الطلاق أصلاً لا يصدق الا ان يقول نويت طلاقاً من وثاق فيصدق فيما بينه وبين الله عز وجل لان الكتابة المرسومة جارية مجرى الخطاب ألا ترى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يبلغ بالخطاب مرة وبالكتاب أخرى وبالرسول ثالثاً وكان التبليغ بالكتاب والرسول كالتبليغ بالخطاب فدل ان الكتابة المرسومة بمنزلة الخطاب فصار كأنه خاطبها بالطلاق عند الحضرة فقال لها أنت طالق أو أرسل اليها رسولا بالطلاق عند الغيبة فاذا قال ما أردت به الطلاق فقد أدا صرف الكلام عن ظاهره فلا يصدق ثم ان كتب على الوجه المرسوم ولم يعلقه بشرط بان كتب أما بعد يا فلانة فانت وقع الطلاق عقيب كتابة لفظ الطلاق بلا فصل لما ذكرنا ان كتابة قوله أنت طالق على طريق الخطابية بمنزلة التلغظ بها وان علقه بشرط الوصول اليها بان كتب اذا وصل كتابي اليك فانت طالق لا يقع الطلاق حتى يصل اليها لانه علق الوقوع بشرط الوصول فلا يقع قبله كما لو علقه بشرط آخر وقالوا فيمن كتب كتاباً على وجه الرسالة وكتب اذا وصل كتابي اليك فانت طالق ثم محاذ كره الطلاق منه وأنفذ الكتاب وقد بقي منه كلام يسمى كتاباً ورسالة وقع الطلاق لوجود الشرط وهو وصول الكتاب اليها فان محاذ في الكتاب حتى لم يبق منه كلام يكون رسالة لم يقع الطلاق وان وصل لان الشرط وصول الكتاب ولم يوجد لان ما بقي منه لا يسمى كتاباً فلم يوجد الشرط فلا يقع الطلاق والله أعلم هذا الذي ذكرنا بيان الالفاظ التي يقع بها الطلاق في الشرع

﴿فصل﴾ وأما بيان صفة الواقع بها فالواقع بكل واحد من النوعين اللذين ذكرناهما من الصريح والكناية نوعان رجعي وبائن أما الصريح الرجعي فهو ان يكون الطلاق بعد الدخول حقيقة غير مقرون بعوض ولا بعدد الثلاث لانصا ولا اشارة ولا موصوفاً بصفة تنبي عن البينة أو تدل عليها من غير حرف العطف ولا مشبه بعدد أو وصف تدل عليها وأما الصريح البائن فبخلافه وهو ان يكون بحرف الابانة أو بحروف الطلاق لكن قبل الدخول حقيقة أو بعده لكن مقرر ونا بعدد الثلاث نصاً أو اشارة أو موصوفاً بصفة تدل عليها اذا عرف هذا فصرح بالطلاق قبل الدخول حقيقة يكون بائناً لان الاصل في التلغظ المطلق عن شرط ان يفيد الحكم فيها ووضعه له الحال والتأخر فيها بعد الدخول الى وقت انتضاء العدة ثبت شرعاً بخلاف الاصل فيقتصر على مورد الشرع فبقى الحكم فيما قبل الدخول على الاصل ولو خلاها خلوة صحيحة ثم طلقها صريح الطلاق وقال لم أجامعها كان طلاقاً بائناً حتى لا يملك مراجعتها وان كان للخلوة حكم الدخول لانها ليست بدخول حقيقة فكان هذا طلاقاً قبل الدخول حقيقة فكان بائناً وكذلك اذا كان مقرر ونا بعوض وهو الخلع ببدل والطلاق على مال لان الخلع بعوض طلاق على مال عندنا على ما نذكر ان شاء الله تعالى والطلاق على مال معاوضة المال بالنفس وقدمنا الزوج أحد العوضين بنفس القبول وهو ما لم يفتماك هي العوض الآخر وهو نفسها حقيقة للمعاوضة المطلقة ولا يملك الا بالباين فكان الواقع بائناً وكذلك اذا كان مقروناً بعدد الثلاث نصاً بان قال لها أنت طالق ثلاثاً قوله عز وجل فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره وكذا اذا أشار الى عدد الثلاث بان قال لها أنت طالق هكذا يشير بالابهام والسبابة والوسطى وان أشار باصبع واحدة فهي واحدة يملك الرجعة وان أشار باثنتين فهي اثنتان لان الاشارة متى تعلقت بها العبارة نزلت منزلة الكلام لخصول ما وضع له الكلام بها وهو الاعلام والدليل عليه العرف والشرع أيضاً أما العرف فظاهر (وأما) الشرع فقوله النبي صلى

الله عليه وسلم الشهر هكذا وهكذا وأشار صلى الله عليه وسلم بأصابع يديه كلها فكان بياناً أن الشهر يكون ثلاثين يوماً ثم قال صلى الله عليه وسلم الشهر هكذا وهكذا وحسب إيهامه في المرة الثالثة فكان بياناً أن الشهر يكون تسعة وعشرين يوماً وإذا قامت الإشارة مع تعلق العبارة بمقام الكلام صار كأنه قال أنت طالق ثلاثاً والمعتبر في الأصابع عدد المرسل منها دون المقبوض لا اعتبار العرف والعادة والدليل عليه أن النبي صلى الله عليه وسلم لما قال الشهر هكذا وهكذا وهكذا أو قبض إيهامه في المرة الثالثة فهم منه تسعة وعشرون يوماً ولو اعتبر المقبوض لكان المفهوم منه أحدًا وعشرين يوماً فدل أن المعتبر في الإشارة بالأصابع المرسل منها لا المقبوض وكذا إذا كان موصوفاً بصفة تنبئ عن البينة أو تدل عليها من غير حرف العطف مثل قوله أنت طالق بائن أو أنت طالق حرام أو أنت طالق البتة ونحو ذلك وهذا عندنا وقال الشافعي يقع واحدة رجعية وجه قوله أنه لما قال أنت طالق فقد أتى بصريح الطلاق وأنه معقب للرجعة فلما قال بائن فقد أراد تغيير المشرع فريد عليه كما لو قال أعرتك عارية لا رد فيها وكما لو قال أنت طالق وقال أردت به الابانة ولنا أنه وصف المرأة بالبينة بالطلاق الأول وأنه مما يحتمل البينة ألا ترى أنه تحصل البينة قبل الدخول وبعده بعد انقضاء العدة فكان قوله بائن قرينة مبينة لا مغيرة ثم إذا لم يكن له نية لا يقع تطليقة بقوله طالق والاخرى بقوله بائن ونحو ذلك لأن قوله بائن ونحو ذلك يصلح وصفاً للمرأة بالطلاق الأول فلا يثبت الامتناعي واحداً لأن ثبوته بطريق الضرورة فيؤخذ فيه بالادنى وكذا إذا قال لها أنت طالق تطليقة قوية أو شديدة لأن الشدة تنبئ عن القوية والقوى هو البائن وكذا إذا قال لها أنت طالق تطليقة طويلة أو غير بضعة لأن الطول والعرض يقتضيان القوة ولو قال لها أنت طالق من ههنا إلى موضع كذا فهو رجعي في قول أصحابنا الثلاثة وعند زفر هو بائن وجه قوله أنه وصف الطلاق بالطول فصار كما لو قال لها أنت طالق تطليقة طويلة (ولنا) أنه وصفه بالطول بصورة وبالقصير معنى لأن الطلاق إذا وقع في مكان يقع في الأما كن كلها فكان القصر على بعض الأما كن وصفه بالقصر والطلقة القصيرة هي الرجعية ولو قال أنت طالق أشد الطلاق فإن لم يكن له نية أو نوى واحدة فهي واحدة بآئنة لأن حكم البائن أشد من حكم الرجعي فيقع بآئنا وان نوى ثلاثاً فثلاث لأن ألف التفضيل قد تدل على بيان أصل التفاوت وهو مطلق التفاوت وذلك في الواحدة البآئنة لأنها أشد حكماً من الرجعية وقد تدل على بيان نهاية التفاوت وهو مطلق التفاوت وذلك في الثلاث فإذا نوى الثلاث فقد نوى ما يحتمله كلامه فصحت نيته وإن لم يكن له نية ينصرف إلى الأدنى لأنه متيقن به ولو قال لها أنت طالق ملء البيت فإن نوى الثلاث كان ثلاثاً وإن لم يكن له نية فهو واحدة بآئنة لأن قوله ملء البيت يحتمل أنه أراد به الكثرة والعدد ويحتمل أنه أراد به الصفة وهي العظم والقوة فأي ذلك نوى فقد نوى ما يحتمله لفظه وعندنا عدم النية يحمل على الواحدة البآئنة لكونه متيقناً بها ولو قال لها أنت طالق أقبح الطلاق قال أبو يوسف هو رجعي وقال محمد هو بائن وجه قول محمد أنه وصف الطلاق بالقبح والطلاق القبيح هو الطلاق المنهي عنه وهو البائن فيقع بآئنا ولا ييوسف أن قوله أقبح الطلاق يحتمل القبح الشرعي وهو الكراهية الشرعية ويحتمل القبح الطبيعي وهو الكراهية الطبيعية وهو أن يطلقها في وقت يكره الطلاق فيه طبعاً فلا تثبت البينة فيه بالشك وكذا قوله أقبح الطلاق يحتمل القبح بمجهة الابانة ويحتمل القبح بإيقاعه في زمن الحيض أو في طهر جامعها فيه فلا تثبت البينة بالشك ولو قال أنت طالق للبدعة فهي واحدة رجعية لأن البدعة قد تكون في البائن وقد تكون في الطلاق حالة الحيض فوقع الشك في ثبوت البينة فلا تثبت البينة بالشك ولو قال لها أنت طالق طلاق الشيطان فهو كقوله أنت طالق للبدعة وروى عن أبي يوسف فيمن قال لامرأته أنت طالق للبدعة ونوى واحدة بآئنة تقع واحدة بآئنة لأن لفظه يحتمل ذلك على ما بينا فتصح نيته ولو شبه صريح الطلاق بالعدد فهذا على وجهين إما إن شبه بالعدد فيأله عدد وإما إن شبه بالعدد فيأله عدد فإنه شبه بالعدد فيها هو ذو عدد كما لو قال لها أنت طالق كالف أو مثل ألف فهذا ثلاثة فصول (الأول) هذا (والثاني) أن يقول لها أنت طالق واحدة كالف أو مثل ألف والثالث أن يقول لها أنت طالق

كعدد ألف (أما) الفصل الأول فان نوى ثلاثا فهو ثلاث بالاجماع وان نوى واحدة أو لم يكن له نية فهي واحدة بآئنة في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد هو ثلاث ولو قال نوى به واحدة دينته فيما بينه وبين الله تعالى ولم أدينه في القضاء وجه قوله ان قوله كالف تشبيه بالعدد اذا لاف من أسماء الأعداد فصار كما لو نص على العدد فقال لها أنت طالق كعدد ألف ولو قال ذلك كان ثلاثا كذا هذا ولهما ان التشبيه بالالف يحتمل التشبيه من حيث العدد ويحتمل التشبيه من حيث الصفة وهو صفة القوة والشدة فان الواحد من الرجال قد يشبه بالف رجل في الشجاعة واذا كان محتملا لهما فلا يثبت العدد الا بالنية فاذا نوى فقد نوى ما يحتمله كلامه وعند عدم النية يحمل على الأدنى لانه متيقن به ولا يحمل على العدد بالشك وأما الفصل الثاني وهو ما اذا قال أنت طالق واحدة كالف فهي واحدة بآئنة في قولهم جميعا لانه لما نص على الواحدة علم أنه ما أراد به التشبيه من حيث العدد فتعين التشبيه في القوة والشدة وذلك في البائن فيقع بآئنا وأما الفصل الثالث وهو ما اذا قال لها أنت طالق كعدد ألف أو كعدد ثلاث أو مثل عدد ثلاث فهو ثلاث في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى ولو نوى غير ذلك فنيته باطلة لان التنصيص على العدد ينفي احتمال ارادة الواحد فلا يصدق انه ما أراد به الثلاث أصلا كما اذا قال أنت طالق ثلاثا ونوى الواحدة وان شبه بالعدد في الا عدد له بان قال أنت طالق مثل عدد كذا أو كعدد كذا الشيء لا عدله كالشمس والقمر ونحو ذلك فهي واحدة بآئنة في قياس قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف هي واحدة بملك الرجعة وجه قول أبي يوسف ان التشبيه بالعدد في الا عدد له لغو فبطل التشبيه وقوله أنت طالق ولا يبي حنيفة ان هذا النوع من التشبيه يقتضي ضربا من الزيادة لا محالة ولا يمكن حمله على الزيادة من حيث العدد فيحمل على الزيادة من حيث الصفة وقالوا فيمن قال لا مر أنه أنت طالق عدد شعرا حتى أو عدد ما على ظهر كفي من الشعر وقد حلق ظهر كفه طلقت واحدة لانه شبه بالعدد لانه علق الطلاق بوجود الشعر على راحته أو على ظهر كفه للحال وليس على راحته ولا على ظهر كفه شعر للحال فلا يتحقق التشبيه بالعدد فلما التشبه وبقي قوله أنت طالق فيكون رجعا ولو قال أنت طالق عدد شعرا رأسي وعدد شعرا ظهر كفي وقد حلقة طلقت ثلاثا لانه شبه بماله عدد لان شعرا رأسه ذو عدد وان لم يكن موجودا في الحال فكان هذا تشبيها به حال وجوده وهو حال وجوده ذو عدد بخلاف المسئلة الاولى لان ذلك تعليق التشبيه بوجوده للحال وهو غير موجود للحال فيلغو التشبيه ولو قال لها أنت طالق مثل الجبل أو مثل حبة الخردل فهي واحدة بآئنة في قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف هي واحدة بملك الرجعة وجه قول أبي يوسف ان قوله مثل الجبل أو مثل حبة الخردل يحتمل التشبيه في التوحد لان الجبل بجميع أجزائه شيء واحد غير متعدد فلا يثبت البيئونة بالشك ولا يبي حنيفة ان هذا التشبيه يقتضي زيادة لا محالة وانه لا يحتمل الزيادة من حيث العدد لانه ليس بذى عدد لكونه واحدا في الذات فيحمل على الزيادة التي ترجع الى الصفة وهي البيئونة فيحمل على الواحدة البآئنة لانه المتيقن بها ولو قال مثل عظم الجبل أو قال مثل عظم كذا فاضاف ذلك الى صغير أو كبير فهي واحدة بآئنة وان لم يسم واحدة وان نوى ثلاثا فهو ثلاث لانه نص على التشبيه بالجبل في العظم فهذا يقتضي زيادة لا محالة على ما يقتضيه الصريح ثم ان كان قد سمي واحدة تعينت الواحدة البآئنة لان الزيادة فيها لا تكون الا بالبيئونة وان كان لم يسم واحدة احتمل الزيادة في الصفة وهي البيئونة بواحدة أو بالثلاث فان نوى الثلاث يكون ثلاثا لانه نوى ما يحتمله كلامه وان لم يكن له نية يحمل على الواحدة لكونها أدنى والأدنى متيقن به وفي الزيادة عليه شك ولو قال أنت طالق مثل هذا وهذا وأشار بثلاث أصابع فان نوى به ثلاثا وثلاث ونوى واحدة بآئنة فواحدة بآئنة لانه شبه الطلاق بماله عدد فيحتمل التشبيه من حيث العدد ويحتمل التشبيه في الصفة وهي الشدة فاذا نوى به الثلاث سحت نيته لانه نوى ما يحتمله لفظه كما في قوله أنت طالق كالف واذا نوى به الواحدة كانت واحدة لانه أراد به التشبيه في الصفة وكذا اذا لم يكن له نية يحمل على التشبيه من حيث الصفة لانه أدنى والله عز وجل أعلم

(فصل) وأما الكناية فثلاثة ألفاظ من الكنايات رواجع بلا خلاف وهي قوله اعتدي واستبري رحمك

وأنت واحدة أما قوله اعتدى فلما روي عن أبي حنيفة أنه قال القياس في قوله اعتدى أن يكون بائنا وإنما اتبعنا الآخر
وكذا قال أبو يوسف القياس أن يكون بائنا وإنما تركنا القياس لحديث جابر رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه
وسلم قال لسودة بنت زمعة رضي الله عنها اعتدى فتأشده أن يراجعها لتجعل يومها المأثمة رضي الله عنها حتى تحشر في
جملة أزواجه فراجعها ورد عليها يومها ولان قوله اعتدى أمر بالاعتداد والاعتداد يقتضي سابقة الطلاق والمقتضى
يثبت بطريق الضرورة فيقدر بقدرة الضرورة والضرورة ترقع بالقل وهو الواحد الرجعية فلا يثبت ما سواها ثم
قوله اعتدى إنما يجعل مقتضيا للطلاق في المدخول بها وأما في غير المدخول بها فإنه يجعل مستعارا من الطلاق وقوله
استبرى رحمك تفسير قوله اعتدى لان الاعتداد شرع للاستبراء فيفيد ما يفيد قوله اعتدى وأما قوله أنت واحدة
فلانه لما نوى الطلاق فقد جعل قوله واحدة نعتا لمصدر محذوف وهو الطلقة كانه قال أنت طالق طلقة واحدة كما
يقال أعطيتك جز يلا أي عطاء جز يلا واختلف في البواقي من الكنايات فقال أصحابنا رحمهم الله إنها بوائن وقال
الشافعي رواجع وجه قوله ان هذه الالفاظ كنايات الطلاق فكانت مجازا عن الطلاق ألا ترى انها لا تعمل بدون
نية الطلاق فكان العامل هو الحقيقة وهو المكنى عنه لا المجاز الذي هو الكناية ولهذا كانت الالفاظ الثلاثة رواجع
فكذا البواقي ولنا أن الشرع ورد بهذه الالفاظ وانها صالحة لاثبات البينونة والمحل قابل للبينونة فاذا وجدت من
الاهل ثبتت البينونة استدلالا بما قبل الدخول ولا شك ان هذه الالفاظ صالحة لاثبات البينونة فانه ثبتت البينونة
بما قبل الدخول وبهذا قضاء العدة ويثبت به قبول المحل أيضا لان ثبوت البينونة في محل لا يحتملها محال والدليل
على ان الشرع ورد بهذه الالفاظ قوله تعالى فامسك بعروف أو تسرع بإحسان وقوله تعالى فتعالين أمتعن
وأسرحن سرا حجيلا وقوله فامسكوهن بعروف أو فارقوهن بعروف والتسرع والمفارقة من كنايات الطلاق
على ما بينا وروي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم تزوج امرأة فرأى في كسحها يباضا فقال لها الحق باهلك وهذا
من الالفاظ الكنايات وان ركانة بن زيد أوز يد بن ركانة طلق امرأته البتة فخلقه رسول الله صلى الله عليه وسلم ما أراد
بها الثلاث وقوله البتة من الكنايات فاذا ثبت ان هذا التصرف مشروع فوجود التصرف حقيقة بوجود ركانة ووجوده
شرعا بصدوره من أهله وحلوله في محله وقد وجد فثبتت البينونة واذا ثبتت البينونة فقد زال الملك فلا يملك الرجعة ولان
شرع الطلاق في الاصل لمكان المصلحة لان الزوجين قد تختلف أخلاقهما وعند اختلاف الاخلاق لا يبقى النكاح
مصلحة لانه لا يبقى وسيلة الى المقاصد فتقلب المصلحة الى الطلاق ليصل كل واحد منهما الى زوج بواقفه فيستوفي
مصلحة النكاح منه الا أن المخالفة قد تكون من جهة الزوج وقد تكون من جهة المرأة فالشرع شرع الطلاق وفوض
طريق دفع المخالفة والاعادة الى الموافقة الى الزوج لا خصما به بكال العقل والرأي فينظر في حال نفسه فان كانت
المخالفة من جهته يطلقها طلاقا واحدا رجعيا أو ثلاثا في ثلاثة أطهار ويجرب نفسه في هذه المدة فان كان يمكنه
الصبر عنها ولا يميل قلبه اليها يتركها حتى تنقضي عدتها وان كان لا يمكنه الصبر عنها راجعها وان كانت المخالفة من
جهتها تقع الحاجة الى أن تتوب وتعود الى الموافقة وذلك لا يحصل بالطلاق الرجعي لانها اذا علمت ان النكاح
بينهما قائم لا تتوب فيحتاج الى الابانة التي بها يزول الحل والملك لتذوق مرارة الفراق فتعود الى الموافقة عسى وإذا
كانت المصلحة في الطلاق بهذين الطريقين مست الحاجة الى شرع الابانة عاجلا وأجلا لتحقيق المصالح النكاح
بالقدر الممكن وقوله هذه الالفاظ مجاز عن الطلاق ممنوع بل هي حقائق عامة يباينها لانها صالحة للعمل بانفسها على
ما بينا فكان وقوع البينونة بها لا بالمكنى عنه على اننا ان سلمنا انها مجاز عن الطلاق فلفظ المجاز عامل بنفسه أيضا
كلفظ الحقيقة فان المجاز أحد نوعي الكلام فيعمل بنفسه كالحقيقة ولهذا قلنا ان للمجاز عموما كالحقيقة الا أنه يشترط
النية لتنوع البينونة والحرمة الى العليظة والخفية فكان الشرط في الحقيقة نية التمييز وتعيين أحد النوعين لانية
الطلاق والله أعلم ويستوي فيما ذكرنا من الصريح والكناية والرجعي والبائن أن يكون ذلك بمباشرة الزوج بنفسه

بطريق الاصاله او بغيره باذنه أو أمره وذلك نوعان توكل وهو يرضى أما التفويض فتحق قول الرجل لا مرأته أمرك بيدك وقوله اختارى وقوله أنت طالق ان شئت وما يجري مجراه وقوله طلق نفسك

﴿فصل﴾ أما قوله أمرك بيدك فالكلام فيه يقع في مواضع في بيان صفة هذا التفويض وهو جعل الامر باليد وفي بيان حكمه وفي بيان شرط ثبوت الحكم وفي بيان شرط بقاءه وما يبطل به وما لا يبطل وفي بيان صفة الحكم الثابت وفي بيان ما يصلح جواب الأمر باليد من الالفاظ وبيان حكمها اذا وجد أما بيان صفة فهو انه لا زم من جانب الزوج حتى لا يملك الرجوع عنه ولا نهى المرأة عما جعل اليها ولا فسخ ذلك لانه ملكها بالطلاق ومن ملك غير شيئا فقد زالت ولايته من الملك فلا يملك ابطاله بالرجوع والنهي والفسخ بخلاف البيع فان الايجاب من البائع ليس بتملك بل هو أحد ركني البيع فاحتمل الرجوع عنه ولان الطلاق بعد وجوده لا يحتمل الرجوع والفسخ فكذا بعد ايجابه بخلاف البيع فانه يحتمل الفسخ بعد تمامه فيحتمل الفسخ والرجوع بعد ايجابه أيضا ولان هذا النوع من التمليك فيه معنى التعليق فلا يحتمل الرجوع عنه والفسخ كسائر التعليقات المطلقة بخلاف البيع فانه ليس فيه معنى التعليق رأسا وكذلك لو قام هو عن المجلس لا يبطل الجعل لان قيامه دليل الابطال لكونه دليل الاعراض فاذا لم يبطل بصرح ابطاله كيف يبطل بدليل الابطال بخلاف البيع اذا أوجب البائع ثم قام قبل قبول المشتري انه يبطل الايجاب لان البيع يبطل بصرح الابطال فجاز أن يبطل بدليل الابطال وأما من جانب المرأة فانه غير لازم لانه لما جعل الامر بيدها فقد خيرها بين اختيارها نفسها في التطليق وبين اختيارها زوجها والتخير ينافي للزوم (وأما) حكمه فهو صيرورة الامر بيدها في الطلاق لانه جعل الامر بيدها في الطلاق وهو من أهل الجعل والمحل قابل للجعل فيصير الامر بيدها (وأما) شرط صيرورة الامر بيدها فشيئان أحدهما نية الزوج الطلاق لانه من كنيات الطلاق فلا يصح من غير نية الطلاق ألا ترى أنه لا يملك ايقاعه بنفسه من غير نية الطلاق فكيف يملك تفويضه الى غيره من غير نية الطلاق حتى لو قال الزوج ما أردت به الطلاق يصدق ولا يصير الامر بيدها لان هذا التصرف يحتمل الطلاق ويحتمل غيره الا اذا كان الحال حال الغضب والخصومة أو حال مذكرة الطلاق فلا يصدق في القضاء لان الحال تدل على ارادة الطلاق ظاهر افلا يصدق في العدول عن الظاهر فان ادعت المرأة انه أراد به الطلاق أو ادعت ان ذلك كان في حال الغضب أو في حال ذكر الطلاق وهو ينكر فالقول قوله مع عينة لانها تدعى عليه الطلاق وهو ينكر فان أقامت البينة ان ذلك كان في حال الغضب أو ذكر الطلاق قبلت بينتها لان حال الغضب وذكر الطلاق يقف الشهود عليها ويتعلق عليهم بها فكانت شهادتهم عن علم بالمشهود به فتقبل ولو أقامت البينة على انه نوى الطلاق لا تقبل بينتها لانه لا وقوف للشهود على النية لانه أمر في القلب فكانت هذه شهادة لا عن علم بالمشهود به فلم تقبل والثاني علم المرأة بجعل الامر بيدها وهي غائبة أو حاضرة لم تسمع لا يصير الامر بيدها لم تسمع أو يبلغها الخبر لان معنى صيرورة الامر بيدها في الطلاق هو ثبوت الخيار لها وهو اختيارها نفسها بالطلاق أو زوجها بترك الطلاق اختيارا لا يثار وهذا لا يتحقق الا بعد العلم بالتخير فاذا علمت بالتخير صار الامر بيدها في أي وقت علمت ان كان التفويض مطلقا عن الوقت وان كان مؤقتا بوقت وعلمت في شيء من الوقت صار الامر بيدها فاما اذا علمت بعد مضي الوقت كله لا يصير الامر بيدها بهذا التفويض أبدا لان ذلك علم لا ينفع لان التفويض المؤقت بوقت ينتهي عند انتهاء الوقت فلو صار الامر بيدها بعد ذلك لصار من غير تفويض وهذا لا يجوز (وأما) بيان شرط بقاء هذا الحكم وما يبطل به وما لا يبطل فلن يمكن معرفته الا بعد معرفة أقسام الامر باليد فنقول وبالله التوفيق جعل الامر باليد لا يخلو اما أن يكون منجزا واما أن يكون معلقا بشرط واما أن يكون مضافا الى وقت والمنجز لا يخلو اما أن يكون مطلقا واما أن يكون مؤقتا فان كان مطلقا بان قال أمرك بيدك فشرط بقاء حكمه بقاء المجلس وهو مجلس علمها بالتفويض فادامت في مجلسها فالامر بيدها لان جعل الامر بيدها تملك الطلاق منها لانه جعل أمرها في الطلاق بيدها تصرف فيه رأيها وتديرها كيف

نشأت بمشيئة الايثار وهذا معنى المالكية وهو التصرف عن مشيئة الايثار والزوج مالك التطبيق بنفسه فيملك تملكه من غيره فصارت مالكة للطلاق بملك الزوج وجواب التملك مقيد بالجلس لان الزوج ملك الخطاب وكل مخلوق خاطب غيره يطلب جواب خطابه في المجلس فيتعيد جواب التملك بالجلس كما في قبول البيع وغيره وسواء قصر المجلس أو طال لان ساعات المجلس جعلت كساعة واحدة لان اعتبار المجلس للحاجة الى التأمل والتفكر وذلك يختلف باختلاف الاشخاص والاحوال والافات ولا ضابط له الا المجلس فتقدر بالجلس ولهذا جعله الصعابة رضى الله عنهم للمخيرة فيبقى الامر في يدها ما بقي المجلس فان قامت عن مجلسها بطل لان الزوج يطلب جواب التملك في المجلس والقيام عن المجلس دليل الاعراض عن جواب التملك فكان رد التملك دلالة ولان المالك لما طلب الجواب في المجلس لا يملك الجواب في غير المجلس لانه ماملكهما في غيره وقد اختلفت المجلس بالقيام فلم يكن في بقاء الامر فائدة فيبطل وكذلك اذا وجد منها قول أو فعل يدل على اعراضها عن الجواب بان دعت بطعام التأكل أو أمرت وكيلها بشئ أو خاطبت انسانا ببيع أو شراء أو كانت قائمة فركبت أو راكبة فانتقلت الى دابة أخرى أو واقفة فسارت أو امتشطت أو اغتسلت أو مكنت زوجها حتى وطئها أو اشتغلت بالنوم لان هذا كله دليل الاعراض عن الجواب وان كانت سائرة أو كان في محل واحد فان أجابت على الفور والابطل خيارها لان سير الدابة بتسيير الراكب وان كانت سائرة فوقفت الدابة فهي على خيارها وان كانت في سفينة فسارت لا يبطل خيارها لان حكمها حكم البيت وكل ما يبطل به الخيار اذا كانت في البيت يبطل به اذا كانت في السفينة وما لا فلا فان كانت قائمة فمعدت لم يبطل خيارها بخلاف ما اذا كانت قاعدة فقامت لان القعود يجمع الرأي والقيام يفرضه فكان القعود دليل ارادة التأمل والقيام دليل ارادة الاعراض وكذلك ان كانت متكئة فمعدت لم يبطل خيارها لما قلنا فان كانت قاعدة فانتكأت فقيمه ر وايتان في رواية يبطل خيارها لان المتكئ يقعد ليجمع رأيه فاما القاعد فلا يتكئ لذلك وفي رواية أخرى لا يبطل لان التأمل ينتقل من الاتكاء الى القعود مرة ومن القعود الى الاتكاء أخرى وقد صار الامر بيدها يقين فلا يخرج بالشك فلو كانت قاعدة فاضطجعت يبطل خيارها في قول زفر وعن أبي يوسف ر وايتان روى الحسن بن زياد عنه انه لا يبطل خيارها وروى الحسن بن أبي مالك عنه انه يبطل كما قال زفر وان ابتدأت الصلاة بطل خيارها فرضا كانت الصلاة أو تقلا أو واجبة لان اشتغالها بالصلاة اعراض عن الجواب فان خيرها وهي في الصلاة فأنتمها فان كانت في صلاة الفرض أو الواجب كالوتر لا يبطل خيارها حتى تخرج من الصلاة لانها مضطرة في الاتمام لكونها ممنوعة من الافساد فلا يكون الاتمام دليل الاعراض وان كانت في صلاة التطوع فان سلمت على رأس الركعتين فهي على خيارها وان زادت على ركعتين بطل خيارها لان كل شفيع من التطوع صلاة على حدة فكانت الزيادة على الشفع بمنزلة الشروع في الصلاة ابتداء ولو اخبرت وهي في الاربع قبل الظهر فأنتمت ولم تسلم على رأس الركعتين اختلف فيه المشايخ قال بعضهم يبطل خيارها كما في التطوع المطلق وقال بعضهم لا يبطل وهو الصحيح لانها في معنى الواجب فكانت من اولها الى آخرها صلاة واحدة ولو اخذ الزوج بيدها فأقامها بطل خيارها لانها ان قدرت على الامتناع فلم تمتنع فقد قامت باختيارها وهو دليل الاعراض وان لم تقدر على أن تمتنع تقدر على أن تقول قبل الاقامة اخترت نفسي فاسلمت قل فقد اعرضت عن الجواب فان اكلت طعاما يسير من غير ان تدعو بطعام أو شربت شرابا قليلا أو نامت قاعدة أو لبست ثوبا وهي قائمة أو لبست وهي قاعدة ولم تقم لم يبطل خيارها لانها محتاج الى احضار الشهود فتحتاج الى اللبس لتستر به فكان ذلك من ضرورات الخيار فلا يبطل به والا كل اليسير لا يدل على الاعراض وكذا النوم قاعدة من غير ان تشتغل به وكذا اذا سبحت أو قرأت شيئا قليلا لم يبطل خيارها لان التسييح اليسير والقراءة القليلة لا يدلان على الاعراض ولان الانسان لا يخلو عن التسييح القليل والقراءة القليلة فلو جعل ذلك مبطلا للخيار لا تسد باب التفويض وان طال ذلك بطل الخيار لان الطويل منه يكون دليل الاعراض ولا يكتر

وجوده فان قالت ادع على شهود أشهدهم يبطل خيارها لانهما محتاج الى ذلك صيانة لاختيارها عن الجحود فكان ذلك من ضرورات الخيار فلم يكن دليل الا عراض وكذلك اذا قالت ادع على أبي أستشير به لان هذا أمر محتاج الى المشورة وقدر وى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما أراد تخيير نسائه قال لما نشئ رضى الله عنها انى أعرض عليك أمر افلا تمجلى حتى تستشيرى أبويك ولو كانت المشورة مبطله للخيار لما نديها الى المشورة ولو قالت اخترتك أو قالت لا أختار الطلاق خرج الامر من يدها لانهما صرحت برد التملك وانه يبطل بدلالة الرد فيها الصريح أولى وسواء كانت التملك بكلمة كلما أو بدونها بان قال لها أمرك بيدك كلما شئت لما ذكرنا ان اختيارها زوجها رد للتمليك فبرئ ما جعل اليها في جميع الاوقات هذا اذا كان التفويض مطلقا عن الوقت فاما اذا كان موقتا فان أطلق الوقت بان قال أمرك بيدك اذا شئت أو اذا ما شئت أو متى ما شئت أو حيثما شئت فلها الخيار في المجلس وغير المجلس ولا يتقيد بالمجلس حتى لو ردت الامر لم يكن رد او لو قامت من مجلسها أو أخذت في عمل آخر أو كلام آخر فلها أن تطلق نفسها لانه ما ملكها الطلاق مطلقا ليكون طالبا لجوابها في المجلس بل ملكها في أى وقت شاءت فلها ان تطلق نفسها في أى وقت شاءت لانها لا تملك أن تطلق نفسها الا مرة واحدة لما ذكرنا فان وقته بوقت خاص بان قال أمرك بيدك يوما أو شهرا أو سنة أو قال اليوم أو الشهر أو السنة أو قال هذا اليوم أو هذا الشهر أو هذه السنة لا يتقيد بالمجلس ولها الامر في الوقت كله تختار نفسها فيما شاءت منه ولو قامت من مجلسها أو تشاغت بغير الجواب لا يبطل خيارها ما بقى الوقت بلا خلاف لانه فوض الامر اليها في جميع الوقت المذكور فيبقى ما بقى الوقت ولانه لو بطل الامر باعراضها لم يكن للتوقيت فائدة وكان الوقت وغير الوقت سواء غير انه ان ذكر اليوم أو الشهر أو السنة منكر اقلها الامر من الساعة التي تكلم فيها الى مثلها من الغد والشهر والسنة لان ذلك يقع على يوم تام وشهر تام وسنة تامة ولا يتم الا بما قلنا ويكون الشهر ههنا بالايام لان التفويض اذا وجد في بعض الشهر لا يمكن اعتبار الالهة فيعتبر بالايام وان ذكر ذلك مع فافلها الخيار في بقية اليوم وفي بقية الشهر وفي بقية السنة لان المعروف منه يقع على الباقي ويعتبر الشهر ههنا بالاهلال لان الاصل في الشهر هو الاهلال والعدول عنه الى غيره لمكان الضرورة ولا ضرورة ههنا ولو اختارت نفسها في الوقت مرة ليس لها ان تختار مرة أخرى لان اللفظ يقتضى الوقت ولا يقتضى التكرار ولو قالت اخترت زوجي أو قالت لا أختار الطلاق ذكر في بعض المواضع ان على قول أبي حنيفة ومحمد يخرج الامر من يدها في جميع الوقت حتى لا تملك ان تختار نفسها بعد ذلك وان بقى الوقت وعند أبي يوسف يبطل خيارها في ذلك المجلس ولا يبطل في مجلس آخر وذكر في بعضها الاختلاف على العكس من ذلك وجه قول من قال انه لا يخرج الامر من يدها انه جعل الامر بيدها في جميع الوقت فاعراضها في بعض الوقت لا يبطل خيارها في الجميع كما اذا قامت من مجلسها أو اشتغلت بأمر يدل على الاعراض وجه قول من يقول انه يخرج الامر من يدها ان قولها اخترت زوجي رد للتمليك والتمليك تملك واحد فيبطل برد واحد كتمليك البيع بخلاف القيام عن المجلس لانه ليس برد حقيقة بل هو امتناع من الجواب لانه جعل رد في التفويض المطلق من الوقت ضرورة ان الزوج طلب الجواب في المجلس والمجلس يبطل بالقيام فلو بقى الامر بقى خاليا عن الفائدة فيبطل ضرورة عدم الفائدة في البقاء وهذه الضرورة معدومة ههنا لان الزوج طلب منها الجواب في جميع الوقت لافي المجلس فكان في بقاء الامر بعد القيام عن المجلس فائدة فيبقى ولان الزوج خيرها بين ان تختار نفسها وبين ان تختار زوجها ولو اختارت نفسها يبطل خيارها في جميع المدة فكذا اذا اختارت زوجها وروى ابن سماعة عن أبي يوسف انه اذا قال أمرك بيدك هذا اليوم كان على مجلسها لان في الفصل الاول جعل اليوم كله ظر فاللامر باليد كما لو قال الله على ان اصوم عمرى انه يلزمه صوم جميع عمره لانه جعل عمره ظر فالصوم فاذا صار اليوم كله ظر فاللامر باليد فلا يتقيد بالمجلس وفي الفصل الثاني جعل جزأ من اليوم ظر فاللامر باليد كما لو قال الله على ان اصوم في عمرى انه لا يلزمه الا صوم يوم واحد لانه جعل جزأ من عمره ظر فالصوم واذا صار جزأ من اليوم ظر فاللامر وليس جزء أولى من جزء فيختص

بالمجلس ولو قال أمرك بيدك إلى رأس الشهر صار الأمر بيدها إلى رأس الشهر ولا يبطل بالقيام عن المجلس
والاشتغال بترك الجواب وهل يبطل باختيارها زوجها فهو على الاختلاف الذي ذكرنا وأما التفويض المعلق
بشرط فلا يخلو من أحد وجهين أما أن يكون مطلعا عن الوقت وأما أن يكون مؤقتا فإن كان مطلقا بان قال إذا قدم
فلان فأمرك بيدك فقدم فلان فالأمر بيدها إذا علمت في مجلسها الذي يقدم فيه فلان لأن المعلق بشرط كالمعجز
عند الشرط فيصير قائلا عند القدوم أمرك بيدك فإذا علمت بالقدوم كان لها الخيار في مجلس علمها وإن مؤقتا بان
قال إذا قدم فلان فأمرك بيدك يوما أو قال اليوم الذي يقدم فيه فلان فإذا قدم فلان الخيار في ذلك الوقت كله إذا
علمت بالقدوم غير أنه إذا ذكر اليوم منكر يقع على يوم تام بان قال إذا قدم فلان فأمرك بيدك يوما وإن عرفه يقع على
بقية اليوم الذي يقدم فيه ولا يبطل بالقيام عن المجلس وهل يبطل باختيارها زوجها فهو على ما ذكرنا من الاختلاف
وليس لها أن تختار نفسها في الوقت كله إلا مرة واحدة لما بينا ولم تعلم بقدمه حتى مضى الوقت ثم علمت فلا خيار
لها بهذا التفويض أبد المأمرو وأما المضاف إلى الوقت بان قال أمرك بيدك غدا أو رأس شهر كذا فجاء الوقت صار
الأمر بيدها لأن الطلاق يحتمل الإضافة إلى الوقت فكذا تمليكك وكان على مجلسها من أول الغد ورأس الشهر وأول
الغد من حين يطلع الفجر الثاني ورأس الشهر ليلة الهلال ويومها وإن قال أمرك بيدك إذا هلك الشهر يصير الأمر
بيدها ساعة قبل الهلال ويتقيد بالمجلس ولو قال أمرك بيدك اليوم وغدا أو قال أمرك بيدك هذين اليومين فلها الأمر
في اليومين تختار نفسها في أيهما شاءت ولا يبطل بالقيام عن المجلس ما بقي شيء من الوقتين وهل يبطل باختيارها
زوجها فهو على ما مر من الاختلاف ولو قال لها أمرك بيدك اليوم وبعد غد فاختارت زوجها اليوم فلها أن
تختار نفسها بعد غد وكذلك إذا ردت الأمر في يومها بطل أمر ذلك اليوم وكان الأمر بيدها بعد غد حتى كان لها أن
تختار نفسها بعد غد ذكر القدوري هذه المسئلة ونسب القول إلى أبي حنيفة وأبي يوسف وذكرها في الجامع الصغير
ولم يذكر الاختلاف والوجه أنه جعل الأمر بيدها في وقتين وجعل بينهما وقتا لا خيار لها فيه فصارت كل واحدة من
الوقتتين شيئا منفصلا عن صاحبه مستقلا بنفسه في الأمر مفردا به فيتعدد التفويض معنى كأنه قال أمرك بيدك اليوم
وامرك بيدك بعد غد فرد الأمر في أحدهما لا يكون رد في الآخر بخلاف قوله أمرك بيدك اليوم أو الشهر أو السنة
أو اليوم أو غدا أو هذين اليومين على قول من يقول يبطل الأمر لأن هناك الزمان زمان واحد لا يتخلله مالا خيار
لها فيه فكان التفويض واحد فرد الأمر فيه يبطله ولو قال أمرك بيدك اليوم وامرك بيدك غدا فهما أمران حتى
لو اختارت زوجها اليوم أو ردت الأمر فهو على خيارها غدا لأنه لما كرر اللفظ فقد تعدد التفويض فردا أحدهما
لا يكون رد الآخر ولو اختارت نفسها في اليوم فطلقت ثم تزوجها قبل مجيء الغد فارتدت إن تختار فلها ذلك وتطلق
أخرى إذا اختارت نفسها لأنه ملكها بكل واحدة من التفويضين طلاقا لا يقع باحدهما لا يمنع من الإيقاع
بالآخر ولو قال لها أمرك بيدك هذه السنة فاختارت نفسها ثم تزوجها لم يكن لها أن تختار في بقية السنة في قول أبي
يوسف وقال أبو يوسف وقياس قول أبي حنيفة أن يلزمها الطلاق في الخيار الثاني ولست أروى هذا عنه ولكن
هذا قياس قوله ولو كان ترك القياس واستحسن لكان مستقيا ولم تختار نفسها ولا زوجها ولكن الزوج طلقها واحدة
ولم يكن دخل بها ثم تزوجها في تلك السنة فلا خيار لها في بقية السنة في قول أبي يوسف وعند أبي حنيفة لها الخيار
(وجه) قول أبي يوسف أن الزوج تصرف فيما فوض إليها فيخرج الأمر من يدها كالموكل إذا باع ما وكل ببيعه أنه ينزع
الوكيل ولا يبي حنيفة أن جعل الأمر باليد فيه معنى التعليق فزوال الملك لا يبطله مادام طلاق الملك الأول قائما كما في
سائر التعليقات وقوله الزوج تصرف فيما فوض إليها ليس كذلك لأنه ملك ثلاث تطبيقات ولم يفوض إليها إلا
واحدة فيقتضي خروج المفوض من يده لا غير كما إذا وكل إنسانا ببيع ثوبين له فباع الموكل أحدهما لم تبطل الوكالة لما
قلنا كذا هذا (وأما) بيان صفة الحكم الثابت بالتفويض فمن صفة أنه غير لازم في حق المرأة حتى تملك رده صريحا أو

دلالة لما ذكرنا ان جعل الامر يسدها تخيير لها بين ان تختار نفسها وبين أن تختار زوجها والتخير ينافي اللزوم ومن صفته انه اذا خرج الامر من يدها لا يعود الا امر الى يدها بذلك الجعل أبدا وليس له أن يختار الا مرة واحدة لان قوله أمرك بيدك لا يقتضي التكرار الا اذا قرن به ما يقتضي التكرار بأن قال أمرك بيدك كلما شئت فيصير الامر بيدها في ذلك وغيره ولها ان تطلق نفسها في كل مجلس تطليقة واحدة حتى تبين بثلاث لان كلمة كلما تقتضي تكرار الافعال قال الله تعالى كلما نضجت جلودهم بدلناهم جلودا غيرها وقال كلما أوقدنا نار الحرب أطفاها الله فيقتضي تكرار التمليك عند تكرار المشيئة الا أنها لا يمكن أن تطلق نفسها في كل مجلس الانطليقة واحدة لانه يصير قائلا لها في كل مجلس أمرك بيدك فاذا اختارت فقد انتهت موجب ذلك التمليك ثم يتجدد لها الملك بتمليك آخر في مجلس آخر عند مشيئة أخرى الى أن يستوفي ثلاث تطليقات فان بانت بثلاث تطليقات ثم تزوجت بزوجة أخرى وعادت الى الزوج الاول فلا خيار لها لانها انما ملكك تطليق نفسها بتمليك الزوج والزوجة انما ملكهما ما كان يملك بنفسه وهو انما كان يملك بنفسه طلاقات ذلك الملك القائم لا طلاقات ملك لم يوجد فالا يملك بنفسه كيف يملك غيره وان بانت بواحدة أو اثنتين ثم تزوجت بزوجة أخرى ثم عادت فلها أن تشاء الطلاق مرة بعد أخرى حتى تستوفي الثلاث في قول أبي حنيفة وأبي يوسف خلافا لمحمد وهو قول الشافعي بناء على أن الزوج الثاني يهدم مادون الثلاث من التطليقات وقد ذكرنا المسئلة فيما تقدم بخلاف ما اذا قال لها أمرك بيدك اذا شئت أو اذا ماشئت أو متى شئت أو متى ماشئت أن لها الخيار في المجلس أو غيره لكن هذا لا يمكن أن تملك أن تختار الا مرة واحدة فاذا اختارت مرة لا يتكرر لها الخيار في ذلك لان اذا ومتى لا تنفيذ للتكرار وانما تنفيذ مطلق الوقت كأنه قال لها اختاري في أي وقت شئت فكان لها الخيار في المجلس وغيره لكن مرة واحدة فاذا اختارت مرة واحدة انتهت موجب التفويض بخلاف الفصل الاول لان كلما يقتضي تكرار الافعال فيتكرر التفويض عند تكرار المشيئة والله أعلم وأمّا بيان ما يصلح جواب جعل الأمر باليد من الالفاظ وما لا يصلح وبيان حكمه اذا وجد فالاصل فيه أن كل ما يصلح من الالفاظ طلاقا من الزوج يصلح جوابا من المرأة وما لا فلا الا في لفظ الاختيار خاصة فإنه لا يصلح طلاقا من الزوج ويصلح جوابا من المرأة في الجملة بخلاف الاصل لان التفويض من الزوج تمليك الطلاق منها فما يملكه بنفسه يملك بتملكه من غيره وما لا فلا هو الاصل اذا عرف هذا فنقول اذا قالت طلقت نفسي أو أنت نفسي أو حرمت نفسي يكون جوابا لان الزوج لو أتى بهذه الالفاظ كان طلاقا وكذا اذا قالت أنا منك بائن أو أنا عليك حرام لان الزوج لو قال لها أنت مني بائن أو أنت علي حرام كان طلاقا وكذا اذا قالت لزوجه أنت مني بائن أو أنت علي حرام لان الزوج لو قال لها ذلك كان طلاقا ولو قالت أنا بائن ولم يقل منك أو قالت أنا حرام ولم يقل عليك فهو جواب لان الزوج لو قال لها أنت بائن أو أنت علي حرام ولم يقل منك أو قالت لزوجه أنت حرام ولم يقل مني أو قالت لزوجه أنت حرام ولم يقل مني أو قالت أنا بائن أو أنا حرام لم يكن طلاقا ولو قالت أنا منك طالق فهو جواب لانه لو قال لها أنت طالق مني كان طلاقا وكذا لو قالت لزوجه أنا طالق ولم يقل منك لان الزوج لو قال أنت طالق ولم يقل مني كان طلاقا ولو قالت لزوجه أنت طالق لم يكن جوابا لان الزوج لو قال لها أنا منك طالق لم يكن طلاقا عندنا خلافا للشافعي ولو قالت اخترت نفسي كان جوابا وان لم يكن هذا اللفظ من الزوج طلاقا وأنه حكم ثبت شرعا بخلاف القياس بالنص واجماع الصحابة رضي الله عنهم على ماند كران شاء الله تعالى وأما الواقع بهذه الالفاظ التي تصلح جوابا فطلاق واحد بان عندنا ان كان التفويض مطلقا عن قرينة الطلاق بان قال لها أمرك بيدك ولم ينو الثلاث اما وقوع الطلقة الواحدة فلا نه ليس في التفويض ما ينبئ عن العدد وأما كونها بائنة فلا لأن هذه الالفاظ جواب الكناية والكنايات على أصلنا مننيات ولان قوله أمرك بيدك جعل أمرها نفسها بيدها فتصير عند اختيارها نفسها مالكة نفسها وانما تصير مالكة نفسها بالبائن لا بالرجعي وان قرن به ذكر الطلاق بان قال أمرك بيدك في تطليقة فاخترت نفسها فهي واحدة يملك الرجعة لانه فوض اليها الصريح حيث

نص عليه وبه تبين أنه ماملِكها نفسها وانما ماملِكها التطليقة وخيرها بين الفعل والتترك عرفنا ذلك بنص كلامه بخلاف ما اذا أطلق لانه لما أطلق فقد ملسكها نفسها ولا تلك نفسها الا بالباين ولو قال امرك بيدك ونوى الثلاث فطلقت نفسها ثلاثا كان ثلاثا لانه جعل أمرها بيدها مطلقا فيحتمل الواحد ويحتمل الثلاث فاذا نوى الثلاث فقد نوى ما يحتمله مطلق الامر فصحت نيته وان نوى اثنتين فهي واحدة عند أصحابنا الثلاثة خلافا لفرق قد ذكرنا المسئلة فيما تقدم وكذا اذا قالت طلقت نفسي أو اخترت نفسي ولم تذكر الثلاث فهي ثلاث لانه جواب نفويض الثلاث فيكون ثلاثا وكذا اذا قالت ابنت نفسي أو حرمت نفسي وغير ذلك من الالفاظ التي تصلح جوابا ولو قالت طلقت نفسي واحدة أو اخترت نفسي بتطليقة فهي واحدة بائنة لانه لما نوى ثلاثة قد فوض اليها الثلاث وهي أتت بالواحدة فيقع واحدة كما لو قال لها أطلق نفسك ثلاثا فطلقت نفسها واحدة فتكون بائنة لانه ملسكها نفسها ولا تلك نفسها الا بالباين ولو قالت اخترت نفسي بواحدة فهو ثلاث فرقابنه وبين قولها طلقت نفسي واحدة وجه الفرق أن معنى قولها بواحدة أي مرة واحدة وهي عبارة عن توحيد فعل الاختيار على وجه لا يحتاج بعد الى اختيار آخر وانقطاع العلة بينهما بالكيفية بحيث لا يبقى بينهما أمر بعد ذلك وذلك انما يكون بالثلاث بخلاف قولها طلقت نفسي واحدة لانها جعلت التوحيد هناك صفة المختار وهو الطلاق لا صفة فعل الاختيار فهو الفرق بين الفصلين والله أعلم

فصل وأما قوله اختارى فالكلام فيه يقع فيأذ كرنا من المواضع في الامر باليد والجواب فيه كالجواب في الامر باليد في جميع ما وصفنا لان كل واحدة منهما عليك الطلاق من المرأة وتخيرها بين أن تختار نفسها أو زوجها لا يختلفان الا في شيئين احدهما أن الزوج اذا نوى الثلاث في قوله امرك بيدك يصح وفي قوله اختارى لا يصح نية الثلاث والثاني ان في اختارى لا بد من ذكر النفس في أحد الكلامين اما في نفويض الزوج واما في جواب المرأة بان يقول لها اختارى نفسك وتقول اخترت أو يقول لها اختارى فتقول اخترت نفسي أو ذكر الطلاق في كلام الزوج أو في كلام المرأة بان يقول لها اختارى فتقول اخترت الطلاق أو ذكر ما يدل على الطلاق وهو تكرار التخير من الزوج بان يقول لها اختارى اختارى فتقول اخترت أو ذكر الاختيار في كلام الزوج أو في كلام المرأة بان يقول لها الزوج اختارى اختيارا فتقول المرأة اخترت اختيارا وانما كان كذلك لان القياس في قوله اختارى أن لا يقع به شيء وان اختارت لانه ليس من الفاظ الطلاق لغة الا ترى ان الزوج لا عليك ايقاع الطلاق بهذا اللفظ فان من قال لامرأته اخترت نفسي لا تطلق فاذا لم عليك ايقاع الطلاق بهذا اللفظ بنفسه فكيف عليك نفويضه الى غيره الا أنه جعل من الفاظ الطلاق شرعا بالكتاب والسنة والاجماع أما الكتاب فقوله تعالى يا أيها النبي قل لا زواجك ان كنتن تردن الحياة الدنيا وزينتها فتعالين أمتعن وأسرحن سرا حاميلا الى قوله أجزأ عظيم أمر الله تعالى بنيه صلى الله عليه وسلم بتخير نسائه بين اختيار الفراق والبقاء على النكاح والنبي صلى الله عليه وسلم خيرهن على ذلك ولو لم تقع الفرقة به لم يكن للامر بالتخير معنى وروى عن عائشة رضي الله عنها انها قالت لما أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بتخير أزواجه بد أني فقال يا عائشة اني ذا كرك أمرا فلا عليك أن تعجلي حتى تستأمرى أبويك قالت وقد علم الله تعالى ان أبوي لم يكونا ليأمراني بفراقه قالت فقرأ يا أيها النبي قل لا زواجك ان كنتن تردن الحياة الدنيا وزينتها فتعالين أمتعن وأسرحن سرا حاميلا الى قوله أجزأ عظيم فقلت أفى هذا أستاذ أم أبوي فاني أريد الله ورسوله والدار الآخرة وفي بعض الروايات فقالت بل أختار الله ورسوله والدار الآخرة وفعل سائر أزواجه مثل ما فعلت فدل انه يوجب اختيار التفريق والبقاء على النكاح وأما الاجماع فانه روى عن جماعة من الصحابة مثل عمر وعثمان وعلي وعبد الله بن مسعود وعبد الله بن عمر وجابر وعائشة رضي الله عنهم ان الخيرة اذا اختارت نفسها في مجلسها وقع الطلاق وكذا شبهوا أيضا هذا الخيار بالخيارات الطارئة على النكاح وهو خيار المعتقة وامرأة العنين وتقع الفرقة بذلك الخيار فكذا بهذا وكذا اختلفوا في كيفية الواقع على ما ذكرنا وذلك دليل أصل الوقوع اذا بالكيفية من باب الصفة والصفة تستدعي

وجود الموصوف فثبت كون هذا اللفظ من ألفاظ الطلاق بالشرع فيتبع مورد الشرع والشرع ورد به مع قرينة
 الفراق نصاً أو دلالة أو قرينة النفس فإن اختيار الفراق مضمرة في قوله تعالى إن كنتن تردن الحياة الدنيا وزينتها يدلي
 ما يقابله وهو قوله وإن كنتن تردن الله ورسوله فدل على إضمار اختيار الفراق كأنه قال إن كنتن تردن الحياة الدنيا
 وزينتها مع اختيار فراق رسول الله صلى الله عليه وسلم فكان ذلك تخييراً لمن بين أن تخترن الحياة الدنيا وزينتها مع
 اختيار فراق رسول الله صلى الله عليه وسلم وبين أن تخترن الله ورسوله والدار الآخرة فكان مختارات للطلاق
 لو اخترن الدنيا أو كان اختيارهن الدنيا وزينتها اختياراً للفراق رسول الله صلى الله عليه وسلم إذ لم يكن معه
 الدنيا وزينتها والصحابة رضي الله عنهم جعلوا للخيرة المجلس وقالوا إذا اختارت نفسها في مجلسها وقع الطلاق عليها
 فهذا مورد الشرع في هذا اللفظ فيقتصر حكمه على مورد الشرع فإذا قال لها اختاري فقالت اخترت لا يقع به شيء
 لأنه ليس في معنى مورد الشرع فيبقى الأمر فيه على أصل القياس فلا يصلح جواباً ولا أن قوله اختاري معناه اختاري
 إياي أو نفسك فإذا قالت اخترت فلم تأت بالجواب لأنها لم تختّر نفسها ولا زوجها لم يقع فيه شيء وإذا قال لها اختاري
 نفسك فقالت اخترت فهذا جواب لأنها أخرجته مخرج الجواب كقوله اختاري نفسك فينصرف إليها كأنها قالت
 اخترت نفسي وكذا إذا قال لها اختاري فقالت اخترت نفسي لماذا كرنا أن معنى قوله اختاري أي اختاري إياي
 أو نفسك وقد اختارت نفسها فقد أتت بالجواب وكذا لو قالت اختار نفسي يكون جواباً باستحساناً والقياس إن لا يكون
 جواباً لأن قولها اختار يحتمل الحال ويحتمل الاستقبال فلا يكون جواباً مع الاحتمال وجه الاستحسان أن صيغة
 أفعل موضوعة للحال وإنما تستعمل للاستقبال بقرينة السين وسوف على ما عرف في موضعه وكذا إذا قال
 اختاري اختاري فقالت اخترت فيكون جواباً وإن لم يوجد ذكر النفس من الجانبين جميعاً لأن تكرار الاختيار
 دليل إرادة اختيار الطلاق لأنه هو الذي يقبل التعمد كأنه قال اختاري الطلاق فينصرف الجواب إليه وكذا إذا قال
 اختاري اختيرة فقالت اخترت اختيرة فهو جواب لأن قوله اختيرة يفيد معنيين أحدهما تأكيد الأمر والثاني
 معنى التوحد والتفرد بالتقيد بما يوجب التفرد يدل على أنه أراد به التخيير فيما يقبل التعدد وهو الطلاق وإذا قال
 لها اختاري الطلاق فقالت اخترت فهو جواب لأنه فوض إليها اختيار الطلاق نصاً فينصرف الجواب إليه وكذا
 إذا قال لها اختاري فقالت اخترت الطلاق لأن معنى قوله اختاري أي اختاري إياي أو نفسك فإذا قالت اخترت
 الطلاق فقد اختارت نفسها فكان جواباً ولو قال لها اختاري فقالت اخترت أبي وأمي وأهلي والأزواج فالقياس
 أن لا يكون جواباً ولا يقع به شيء وفي الاستحسان يكون جواباً وجه القياس أنه ليس في لفظ الزوج ولا في لفظ المرأة
 ما يدل على اختيارها نفسها فلا يصلح جواباً وجه الاستحسان أن في لفظها ما يدل على الطلاق لأن المرأة بعد الطلاق
 تلحق بابوئها وأهلها وتختار الأزواج عادة فكان اختيارها هؤلاء دلالة على اختيارها الطلاق فكانها قالت اخترت
 الطلاق (وأما) الواقع بهذه الألفاظ فإن كان التخيير واحداً ولم يذكر الثلاث في التخيير فلا يقع الاطلاق واحد
 وإن نوى الثلاث في التخيير ويكون بائناً عندنا أن كان التخيير مطلقاً عن قرينة الطلاق وقال الشافعي إذا أراد الزوج
 بالتخيير الطلاق فاخترت نفسها ونوت الطلاق يقع واحدة رجعية وهذا مذهب في الأمر بالبداء أيضاً وقد اختلفت
 الصحابة رضي الله عنهم فيمن خير أمر أنه فاخترت زوجها أو اختارت نفسها قال بعضهم إن اختارت زوجها لا يقع
 شيء وهو قول عمر وعبد الله بن مسعود وأبي الدرداء وزيد بن ثابت رضي الله عنهم وروى عن علي رضي الله عنه
 أنها إذا اختارت زوجها يقع تطلقه رجعية والتجريح لقول الأولين لما روى عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت
 خيرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فاخترناه فلم يعد ذلك طلاقاً وعن مسروق عن عائشة رضي الله عنها أنها سألت
 عن الرجل يخير امرأته يكون طلاقاً فقالت خيرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فكان طلاقاً ولأن التخيير إثبات
 الخيار في الفراق والبقاء على النكاح واختيارها زوجها دليل على إعراض عن ترك النكاح والإعراض عن

ترك النكاح استبقاء النكاح فكيف يكون طلاقا ولو اختارت نفسها قال بعضهم هي واحدة بائنة وهو احدى
الر واستين عن علي وقال بعضهم هي واحدة رجعية وقال زيد بن ثابت رضي الله عنه اذا اختارت نفسها فهو
ثلاث والترجيح لقول من يقول يقع بائنا لا رجعيا ولا ثلاثا أما وقوع البائن فلان الزوج خيرها بين ان تختار نفسها
لنفسها وبين ان تختار نفسها الزوجها فاذا اختارت نفسها لنفسها لو كان الواقع رجعيا لم يكن اختيارها نفسها
لنفسها بل لزوجها اذ لزوجها ان يراجعها شاءت أو أبت وأما عدم وقوع الثلاث وان وجدت نية الثلاث في التخيير
فلماذكرنا ان القياس ان لا يقع بالا اختيار شي لأنه ليس من ألفاظ الطلاق وانما جعل طلاقا بالشرع ضرورة صحة
التخيير وبحق الضرورة بصير مقضيا بالواحدة البائنة وان كان التفويض مقر ونا بدكر الطلاق بان قال لها
اختاري الطلاق فقالت اخترت الطلاق فهي واحدة رجعية لأنه لما صرح بالطلاق فقد خيرها بين نفسها بتطبيقه
رجعية وبين رد التطبيق كما في قوله أمرك بيدك فان ذكر الثلاث في التخيير بان قال لها اختاري ثلاثا فقالت
اخترت يقع الثلاث لان التنصيص على الثلاث دليل ارادة اختيار الطلاق لأنه هو الذي يتعدد فقوله اخترت
ينصرف اليه فيقع الثلاث ولو كرر التخيير بان قال لها اختاري اختاري ونوى بكل واحدة منهما الطلاق فقالت
اخترت يقع ثنتان لان كل واحدة منهما تخيرت بنفسه لوجود ركنه وشرطه وهو النية والثاني لا يصلح تفسير الاول
لان الشئ لا يفسر بنفسه ولا يصلح جوابا أيضا ولا علة ولا حكما الاول فيكون كلاما مبتدأ والتكرار دليل ارادة
الطلاق فقوله اخترت يكون جوابا لهما جميعا والواقع بكل واحد منهما طلاق بائن فيقع تطبيقان بائنتان وكذلك اذا
ذكر الثاني بحرف الصلة بان قال لها اختاري واختاري أو قال اختاري فاختاري لان الواو والقاء من حرف
المعطف الا ان القاء قد تدكر في موضع العلة وقد تدكر في موضع الحكم كما يقال ابشر فقد أتاك العوث ويقال قد
أتاك العوث فابشر لكن ههنا لا تصلح علة ولا حكما فتكون للمعطف والمعطوف غير المعطوف عليه هو الاصل ولو قال
لها اختاري اختاري اختاري أو قال اختاري واختاري أو قال اختاري فاختاري فاختاري فقالت
اخترت فهي ثلاث لما قلنا ولو قال لها اختاري اختاري اختاري فقالت اخترت الاولى أو الوسطى أو الاخيرة فهو
ثلاث في قول أبي حنيفة وعندهما يقع واحدة وجه قولهما انها ما وقعت الا واحدة فلا يقع الا واحدة لان الوقوع
باختيارها ولم يوجد منها الا اختيار واحدة فلا تقع به الزيادة على الواحدة كما لو قال لها اختاري ثلاثا فقالت اخترت
واحدة ولا في حنيفة ان الزوج ملكها الثلاث جملة والثلاث جملة ليس فيها أولى ولا وسطى ولا أخيرة فقوله
اخترت الاولى أو الوسطى أو الاخيرة يكون لغوا فيبطل تعيينها ويبقى قوله اخترت وانه يصلح جواب الكل وعلى
هذا الخلاف اذا قال لها اختاري واختاري أو قال لها اختاري فاختاري فاختاري فقالت اخترت
الاولى أو الوسطى أو الاخيرة ولو قال لها اختاري اختاري اختاري أو ذكر التخيير بحرف الواو أو بحرف
القاء فقالت قد اخترت اختيارا فهو ثلاث في قولهم جميعا لان معناه اخترت الكل مرة فيقع الثلاث وان لم يوجد ذكر
النفس من الجانبين جميعا لماذكرنا ان التكرار من الزوج دليل ارادة اختيار الطلاق وكذا اذا قالت اخترت
الاختيار أو قالت اخترت مرة أو مرة أو بدفعة أو بدفعة أو بواحدة فهو ثلاث لما قلنا ولو قالت قد طلقت نفسي
واحدة أو اخترت نفسي بتطبيقه فهي واحدة بائنة لماذكرنا في الامر باليد ولو قال لها اختاري اختاري
بالف درهم فقالت اخترت الاولى أو الوسطى أو الاخيرة فهو ثلاث وعليها ألف درهم في قول أبي حنيفة وعند أبي
يوسف ومحمد لا يقع الا واحدة غير انها ان اختارت نفسها بالاخيرة كانت تطليقة واحدة وعليها ألف درهم وان
اختارت نفسها بالاولى أو بالوسطى كانت واحدة ولا شيء عليها والاصل عند أبي حنيفة ان تعيين الاولى
أو الوسطى أو الاخيرة لغوا لانه ملكها الثلاث جملة والثلاث المملكة جملة ليس لها أولى ولا وسطى ولا
أخيرة فكان التعيين ههنا لغوا فيبطل التعيين ويبقى قولها اخترت ولو قالت اخترت طلقت ثلاثا وعليها ألف كذا

هذا والاصل عندهما ان اختيار الاولى أو الوسطى أو الاخيرة صحيح ولا يقع الا واحدة غير انهما يقولان لا يلزمها
 الالف الا اذا اختارت الاخيرة لان كل واحد من التخييرات تخيير على حدة لانه كلام تام بنفسه ولم يدكر معه
 حرف الجمع فيجعل الكل كلاما واحدا فبقى كل واحد منهما تخييرا تاما بنفسه فيعطى لكل واحد منهما حكم نفسه
 والبديل لم يدكر الا في التخيير الاخير فلا يجب الا باختيار الاخيرة ولو دكر حرف الواو أو حرف الفاء فقال اختاري
 واختاري واختاري بالالف درهم أو قال اختاري فاختاري فاختاري بالالف درهم فقالت اخترت الاولى أو
 الوسطى أو الاخيرة فعند أبي حنيفة لا يختلف الجواب فطلق ثلاثا وعليها ألف درهم لما ذكرنا وعندهما لا يقع الطلاق
 في هذه الصورة لانه لما جمع بين التخييرات الثلاث بحرف الجمع جعل الكل كلاما واحدا وقد أمرها أن تحرم نفسها
 عليه بالالف درهم فلا تملك التحريم بأقل من ذلك كما اذا قال لها طلقي نفسك ثلاثا بالالف درهم فطلعت نفسها واحدة انه
 لا يقع شيء لما قلنا كذا هذا والله أعلم بالصواب

فصل وأما قوله أنت طالق ان شئت فهو مثل قوله اختاري في جميع ما وصفنا لأن كل واحد منهما تملك
 الطلاق الا ان الطلاق ههنا رجعي وهناك بائن لان البغوض ههنا صريح وهناك كناية وكذا اذا قال لها أنت طالق ان
 أحببت أو رضيت أو هويت أو أردت لانه علق الطلاق بفعل من أفعال القلب فكان مثل قوله ان شئت وكذا اذا
 قال لها أنت طالق حيث شئت أو أين شئت أو أينما شئت أو حيثما شئت فهو مثل قوله ان شئت لان حيث وأين
 اسم مكان وما وصله فيهما ولا تعلق للطلاق بالمكان فيلغوز كرها لعدم الفائدة ويبقى ذكر المشيئة فصار كأنه قال لها
 أنت طالق ان شئت وكذا اذا قال لها أنت طالق كم شئت أو ماشئت غير ان لها ان تطلق نفسها في المجلس ما شاءت
 واحدة أونتين أو ثلاثا لان كلمة كم للقدر وقدر الطلاق هو العدد والعدد هو الواقع وكذا كلمة ما في مثل هذا الموضع
 تذكري ان القدر يقال كل من طامع ما شئت أي القدر الذي شئت ولو قال لها أنت طالق اذا شئت أو اذا ماشئت
 أو متى شئت أو متى ماشئت فلها ان تطلق نفسها في أي وقت شاءت في المجلس أو بعده وبعد القيام عنه لم امر وليس
 لها ان تطلق نفسها الا واحدة لانه ليس في هذه الالفاظ ما يدل على التكرار على ما مر بخلاف قوله أنت طالق كلما
 شئت فان لها ان تطلق نفسها مرة بعد أخرى حتى تطلق نفسها ثلاثا لان المعلق بالمشيئة وان كان واحدا وهو الثابت
 مقتضى قوله أنت طالق وهو الطلاق لكنه علق المشيئة بكلمة كلما وانها تقتضي تكرار الالفاظ فيكرر المعلق
 بتكرار الشرط واذا وقع الثلاث عند المشيئات المتكررة يبطل التعليق عند أصحابنا الثلاثة خلافا لفرق حتى لو تزوجت
 بزوجة أخرى ثم عادت الى الزوج الاول فطلعت نفسها لا يقع شيء وليس لها ان تطلق نفسها ثلاثا في كلمة واحدة
 لما ذكرنا فيما تقدم ولان المعلق بكل مشيئة والقوض اليها تطليقة واحدة وهي البائنة مقتضى قوله أنت طالق فلا تملك
 الثلاث ولو قال أنت طالق كيف شئت طلقت للحال تطليقة واحدة بقوله أنت طالق في قول أبي حنيفة وعند أبي
 يوسف ومحمد لا يقع عليها شيء ما لم تشأ والحاصل ان عند أبي حنيفة في قوله أنت طالق كيف شئت لا يتعلق أصل
 الطلاق بالمشيئة بل المعلق بالمشيئة صفة الواقع وتقيده مشيئتها بالمجلس وعندهما يتعلق بالاصل والوصف بالمشيئة
 وتقيده مشيئتها بالمجلس وجه قولهما ان الكيفية من باب الصفة وقد علق الوصف بالمشيئة وتعلق الوصف بالمشيئة
 تعليق الاصل بالمشيئة لاستحالة وجود الصفة بدون الموصوف واذا تعلق أصل الطلاق بالمشيئة لا ينزل ما لم توجد
 المشيئة ولا بي حنيفة ان الزوج بقوله أنت طالق كيف شئت أوقع أصل الطلاق للحال وقوض تكيف الواقع الى
 مشيئتها لان الكيفية للموجود لا للمعدوم اذا المعدوم لا يحتمل الكيفية فلا بد من وجود أصل الطلاق لتخييرها في
 الكيفية ولهذا قال بعض المحققين في تعليل المسئلة لا بي حنيفة ان الزوج كيف المعدوم والمعدوم لا يكيف فلا بد من
 الوجود ومن ضرورة الوجود الوقوع ثم اذا شاءت في مجلسها فان نوى الزوج البينة ولا الثلاث فشئت واحدة بائنة
 أو ثلاثا كان ما شاءت لان الزوج فوض الكيفية اليها فان نوى الزوج البينة أو الثلاث فاذا وافقت مشيئتها بانية

الزوج بان قالت في مجلسها شئت واحدة بائنة أو ثلاثا وقال الزوج ذلك نويت فهي واحدة بائنة أو ثلاث لان الزوج لو لم تكن منه نية فقالت شئت واحدة بائنة أو ثلاثا كان الواقع ماشاءت فاذا واقعت مشيتها نية الزوج أولى وان خالفت مشيتها نية الزوج بان قالت شئت ثلاثا وقال الزوج نويت واحدة لا يقع بهذه المشيئة شيء آخر في قول أبي حنيفة سوى تلك الواحدة الواقعة بقوله أنت طالق الا اذا قالت شئت واحدة ثانية فتصير تلك الطلقة ثانية لما قلنا وعندهما يقع واحدة بمشيئتها بناء على أن المذهب عند أبي حنيفة أنه اذا قال لها طلق نفسك واحدة فطلقت نفسها ثلاثا لا يقع شيء وعندهما يقع واحدة وسند كراصل المسئلة في موضعها ان شاء الله تعالى ولو قالت شئت واحدة وقال الزوج نويت الثلاث لا يقع بهذه المشيئة شيء في قولهم جميعا لان المذهب عندهم أنه اذا قال لها طلق نفسك ثلاثا ان شئت فطلقت نفسها واحدة لا يقع شيء لما ذكرنا في الفصل الذي يليه الا ان عند أبي حنيفة قد وقعت طلقة واحدة بقوله أنت طالق حال وجوده وان لم تشأ المرأة شيئا حتى قامت من مجلسها ولانية للزوج أو نوى واحدة فهي واحدة يملك الرجعة في قول أبي حنيفة لانها أقل وهي متيقن بها وعندهما لا يقع شيء وان شاءت لخروج الامر عن يدها ولو قال لها أنت طالق ان شئت فقالت شئت ان كان كذا فان علق بشي موجود نحو ما اذا قالت ان كان هذا الليلا أو نهارا وان كان هذا أبي أو أمي أو زوجي ونحو ذلك يقع الطلاق لان هذا تعليق بشرط كائن والتعليق بشرط كائن تنجز وان علق بشي غير موجود فقالت شئت ان شاء فلان يخرج الامر من يدها حتى لا يقع شيء وان شاء فلان لانه فوض اليها التنجز وهي أبت بالتعليق والتنجز غير التعليق لان التنجز تطبيق والتعليق يمين فلم تأت بما فوض اليها وأعرضت عنه لا شغلها بغيره فيبطل التفويض ولو قال لها أنت طالق ان شاء فلان يتقيد بمجلس علم فلان فان شاء في مجلس علمه وقع الطلاق وكذلك اذا كان غائبا وبلغه الخبر يقتصر على مجلس علمه لان هذا تملك الطلاق فيتقيد بالمجلس بخلاف ما اذا قال لها أنت طالق ان دخل فلان الدار أنه يقع الطلاق اذا وجد الشرط في أي وقت وجد ولا يتقيد بالمجلس لان ذلك تعليق الطلاق بالشرط والتعليق لا يتقيد بالمجلس لان معناه ايقاع الطلاق في زمان ما بعد الشرط فيقف الوقوع على وقت وجود الشرط ففي أي وقت وجد يقع الله عز وجل أعلم

(فصل) وأما قوله طلق نفسك فهو تملك عندنا سواء قيده بالمشيئة أولا ويقتصر على المجلس كقوله أنت طالق ان شئت وعند الشافعي هو توكيل ولا يقتصر على المجلس قيده بالمشيئة أو لم يقيد وأجمعوا على أن قوله لا جنبي طلق امرأتى تو كيل ولا يتقيد بالمجلس وهو فصل التوكيل فان قيده بالمشيئة بان قال له طلق امرأتى ان شئت فهذا تملك عند أصحابنا الثلاثة وعند زفر هو توكيل فوقع الخلاف في موضعين أما الكلام مع الشافعي فوجه قوله أنه لو أضاف الامر بالتطبيق الى الاجنبي ولم يقيد بالمشيئة كان توكيلا بالاجماع فكذا اذا أضافه الى المرأة ولم يقيد بالمشيئة لانه لم يختلف الا الشخص والصيغة لا يختلف باختلاف الشخص وكذا اذا قيد بالمشيئة لان التقيد بالمشيئة والسكوت عنه بمنزلة واحدة لانها تطلق نفسها بمشيئتها واختيارها اذ هي غير مضطرة في ذلك فكان ذكر المشيئة لنوافق كان ملحقا بالعدم فيبقى قوله طلق نفسك وان توكيل لما ذكرنا فلا يتقيد بالمجلس كما في الاجنبي ولنا لبيان ان قوله لا امرأته طلق نفسك تملك وجوه ثلاثة أحدها ان المتصرف عن ملك هو الذي يتصرف برأيه وتديره واختياره والمرأة بهذه الصفة فكانت متصرفة عن ملك فكان تفويض التطبيق اليها تملك بخلاف الاجنبي لان نية الرأي والتدبير للزوج والاختيار له فكان اضافة الامر اليه توكيلا لا تملكيا والثاني أن المتصرف عن ملك هو الذي يتصرف لنفسه والمتصرف عن توكيل هو الذي يتصرف لغيره والمرأة عاملة لنفسها لانها بالتطبيق ترفع قيد الغير عن نفسها فكانت متصرفة عن ملك فاما الاجنبي فانه عامل لغيره لان نفسه لا منفعة عمله عائدة الى غيره فكان متصرفا عن توكيل وامر لا عن ملك والثالث أن قوله لا امرأته طلق نفسك لا يمكن ان يجعل توكيلا لان الانسان لا يصلح أن يكون وكيلا في حق نفسه فلم يمكن ان يجعل وكيلا في حق تطبيق نفسها ويمكن ان يجعل مالكة للطلاق بملك الزوج فتعين عمله على

التملك بخلاف الاجنبي لانه بالتطبيق يتصرف في حق الغير والانسان يصلح وكيل في حق غيره والله الموفق
 وأما الكلام مع زفر فوجه قوله انه لو أطلق الكلام لكان تو كيلا فكذا اذا قيده بالمشيئة لما مر أن التقييد فيه
 والاطلاق على السواء لانه اذا أطلق طلق عن مشيئة ولا محالة لكونه مختارا في التطبيق غير مضطر فيه ولنا وجه الفرق
 بين المطلق والمقيد وهو ان الاجنبي في المطلق فيتصرف برأى الغير وتديره ومشيتته فكان تو كيلا لا تملكيا وأما في
 المقيد فاما يتصرف عن رأى نفسه وتدير نفسه ومشيتته وهذا معنى المالكية وهو التصرف عن مشيئته وهذا فرق
 واضح بحمد الله تعالى (وأما) قوله التقييد بالمشيئة وعدمه سواء لانه متى طلق طلق عن مشيئة فمنوع انهما سواء
 وانه متى طلق عن مشيئة فان المشيئة تذكر ويراد بها اختيار الفعل وتركه وهو المعنى الذي ينفي الغلبة والاضطرار
 وهو المعنى بقولنا المعاصي بمشيئة الله تعالى فان الله تعالى جولى تخليق أفعال العباد والله تعالى غير مغلوب ولا مضطر
 في فعله وهو التخليق بل هو مختار وتذكر ويراد بها اختيار الايثار يقال ان شئت فعلت كذا وان شئت لم افعل
 أى ان شئت آثرت الفعل وان شئت آثرت الترك على الفعل وهو المعنى من قولنا المكروه ليس بمختار والمراد
 من المشيئة المذكورة ههنا هو اختيار الايثار لا اختيار الفعل وتركه لانا لو حملناه عليه لانا كلامه ولو حملناه على
 اختيار الايثار لم يبلغ وصيانة كلام العاقل عن اللغو واجب عند الامكان واختيار الايثار في التملك لا في التوكيل
 لما ذكرنا ان الوكيل يعمل عن رأى الموكل وتديره وانما يستعير منه العبارة فقط فكان الايثار من الموكل لا من الوكيل
 وأما المملك فاما يعمل برأى نفسه وتديره وايتاره لا بالمملك فكان التقييد بالمشيئة مفيدا أو الاصل أن التوكيل لغة
 هو الانية والتفويض هو التسليم بالكلية لذلك سمي مشايخنا الاول تو كيلا والثانى تفويضا واذا ثبت ان المقيد
 بالمشيئة تملك والمطلق تو كيل والتمليك يقتصر على المجلس لما ذكرنا ان المملك انما يملك بشرط الجواب في
 المجلس لانه انما يملك بالخطاب وكل مخلوق خاطب غيره يطلب جواب خطابه في المجلس فلا يملك نهيه عنه لما مر ثم
 التوكيل لا يقتصر على المجلس لان الوكيل لا يمكنه القيام بما وكل بتحصيله في المجلس ظاهر او غالب لان التوكيل في
 الغالب يكون شئ لا يحضره الموكل ويفعل في حال غيبته لانه اذا كان حاضرا يستغنى بعبارة نفسه عن استعارة عبارة
 غيره فلو تقييد التوكيل بالمجلس لخلا عن العاقبة الحميدة فيكون سفها وملك نهيه عنه لانه وكيله فيملك عزله ولو اراد بقوله
 طلق تفسك ثلاثا فقد صار الثلاث بيدها لان معنى قوله اياها طلق تفسك أى حصل طلاقا والمصدر يحتمل
 الخصوص والعموم لانه اسم جنس فاذا نوى به الثلاث فقد نوى ما يحتمله كلامه فصحت نيته ولو اراد به التنتين
 لا يصح لان لفظ المصدر لفظ وحدان والاثان عدد لا توجد فيه أصلا على ما بينا فيما تقدم وان لم يكن له نية تنصرف
 الى الواحد لانه متيقن به ولان الامر المطلق بالفعل في الشاهد ينصرف الى ما هو المقصود من ذلك الفعل في المتعارف
 ألا ترى أن من قال لغلامه اسق هذه الارض وكانت الارض لا تصلح للزراعة الا بثلاث مرات صار ما مورا
 به وان كانت تصلح بالسقي مرة واحدة صار ما مورا به ومن قال لغلامه اضرب هذا الذي استخف بي ينصرف
 الى ضرب يقع به التأديب عادة ويحصل به المقصود وهو الانزجار ومن أصابت ثوبه نجاسة فقال لجارته اغسله
 لا تصير مؤتمرة الا بغسل يحصل للمقصود وهو طهارة الثوب دل ان الامر المطلق في الشاهد ينصرف الى ما هو
 المقصود من الفعل في المتعارف والعرف والمقصود في قوله لا مر أنه طلق تفسك مختلف فقد قصد به الطلاق المبطل
 للملك وقد قصد به الطلاق المبطل لحل الحلية سد الباب التدارك فأى ذلك نوى انصرف اليه ثم اذا جئت نية
 الثلاث فان طلقت نفسها ثلاثا أو اثنتين أو واحدة وقع لان الزوج ما حكم الثلاث ومالك الثلاث لانه ان وقع الثلاث
 أو اثنتين أو الواحدة كالزوج سواء بخلاف ما اذا قال لها أنت طالق ان شئت أو أردت أو رضيت أو اذا شئت أو
 متى شئت أو متى ما شئت أو ابن شئت أو حيث شئت ونحو ذلك ونوى الثلاث انه لا يصح لما مر ان قوله أنت طالق
 صفة للمرأة وانما ثبت الطلاق اقتضاء ضرورة صحة التسمية بكونها طالق لا ضرورة في قبول نية الثلاث فلا

يثبت في حقه ولو قال لها طلقى نفسك ثلاثا فطلقت نفسها واحدة فهي واحدة في قولهم جميعا لان الزوج ملكها الثلاث ومالك الثلاث اذا وقع واحدة تقع كالزوج وهذا لان ملكها الثلاث فقد ملكها الواحدة لانها بعض الثلاث وبعض المملوك يكون مملوكا ولو قال لها طلقى نفسك واحدة فطلقت نفسها ثلاثا لم يقع شيء في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يقع واحدة وجه قولهما انها أتت بما فوض الزوج اليها وزادت على القدر المفوض فيقع القدر المفوض وتلغوا الزيادة كما لو قال لها طلقى نفسك واحدة فقالت طلقت نفسي واحدة واحدة واحدة واحدة انه يقع واحدة وتلغوا الزيادة كذا هذا وكذا لو قال لها طلقى نفسك فقالت أبت نفسي تقع واحدة رجعية وتلغو صفة البينونة لما قلنا كذا هذا ولا يبي حنيفة وجوه من الفقه أحدها انه لو وقعت الواحدة اما ان تقع بطريق الاصاله مقصودا أو ضمنا أو ضرورة وقوع الثلاث لا سبيل الى الاول لانهم لا يوجد ايقاع الواحدة بطريق الاصاله لا نعدم لفظ الواحدة ووجود لفظ آخر وكذا لم يوجد وقت وقوع الواحدة بطريق الاصاله لان ذلك عند قولها نفسي وسكونها عليه ووقت وقوعها مع الثلاث عند قولها ثلاثا ولا وجه للثاني لانهم لم يملك الثلاث اذا الزوج لم يملكها الثلاث فلا يملك ايقاع الثلاث فلا يقع الثلاث فلا تقع الواحدة ضمنا لوقوع الثلاث فتعذر القول بالوقوع أصلا بخلاف ما اذا قال لها طلقى نفسك ثلاثا فطلقت نفسها واحدة لان هناك ملكها الثلاث فملك ايقاع الثلاث ومالك ايقاع الثلاث يملك ايقاع الواحدة لان بعض المملوك مملوك وهما بخلافهما بينا وبخلاف ما اذا قال لها طلقى نفسك واحدة فقالت طلقت نفسي واحدة واحدة واحدة لان ثم أوقعت الواحدة بطريق الاصاله لوجود لفظ الواحدة وقت وقوعها بطريق الاصاله فوقعت واحدة بطريق الاصاله ثم اشتغلت بغيرها وهو غير مملوك لها فلغوا وبخلاف ما اذا قال لها طلقى نفسك فقالت قد أبت نفسي لان هناك أوقعت ما فوض اليها بطريق الاصاله لان الابانة من ألفاظ الطلاق لغة على ما ذكرنا انها زادت على القدر المفوض صفة البينونة فلت وتبقى أصل الطلاق والثاني ان المرأة بقولها طلقت نفسي ثلاثا أعرضت عما فوض الزوج اليها فيبطل التفويض ويخرج الامر من يدها كما اذا اشتغلت بأمر آخر أو قامت عن مجلسها ودلالة انها أعرضت عما فوض اليها انه فوض اليها الواحدة وهي أتت بالثلاث والواحدة من الثلاث ان لم تكن غير الثلاث ولان الثلاث غير الواحدة ذاتا لان الواحدة منها والشئ لا يكون غير نفسه لكنها غير الواحدة لفظا وحكما ووقتا (أما) اللفظ فان لفظ الواحدة غير لفظ الثلاث وكذا حكمها غير حكم الثلاث وأما الوقت فان وقت وقوع الواحدة غير وقت وقوع الثلاث لان الواحدة تقع عند قولها طلقت نفسي والثلاث تقع عند قولها ثلاثا كما ذكرنا فيما تقدم ان العدد وهو الواقع على معنى انه متى اقترن بذكر الطلاق ذكر عدد لا يقع الطلاق قبل ذكر العدد ويقف أول الكلام على آخره فصارت المرأة باشتغالها بذكر الثلاث لفظا معرضة عن الواحدة لفظا وحكما ووقت وقوع الطلاق لصيرورتها مشغلة بغير ما ملكت تاركة للمملوك والاشتغال بغير المملوك دليل الاعراض عما ملكت والاعراض عن ما ملكت يوجب بطلان التملك وخروج الامر عن يدها بخلاف ما اذا قال لها طلقى نفسك ثلاثا فطلقت نفسها واحدة لان هناك ما أعرضت عما فوض اليها لانه فوض اليها الثلاث وتفويض الثلاث تفويض الواحدة لان التفويض تملك وتملك الثلاث تملك الواحدة لانها من أجزاء الثلاث وجزء المملوك مملوك فلم تصر باشتغالها بالواحدة مشغلة بغير ما ملكت ولا تاركة للمملوك فاما تملك الجزء فلا يكون تملك الكل فافترقا والثالث ان الزوج لم يملكها الا الواحدة المنفردة وما أتت بالواحدة المنفردة فلم تأت بما ملكها الزوج فلا يقع شيء كما لو قال لها طلقى نفسك فاعتقت عبده ولا شك ان الزوج لم يملكها الا الواحدة المنفردة لانه نص على التوحد والتوحد ينفي عن التفرد في اللغة فكان المفوض اليها طلاقا واحدة منفردة عن غيرها وهي وان أتت بالواحدة بآتيانها بالثلاث فما أتت بالواحدة المنفردة لانها أتت بثلاث مجتمعة والثلاث المجتمعة لا يوجد فيها واحدة منفردة لما فيه من الاستحالة لتضاد بين الاجتماع والافتراق فلم تأت بما فوض اليها فلا يقع شيء بخلاف ما اذا قال لها طلقى نفسك ثلاثا

فطلقت نفسها واحدة لان هناك أنت بما فوض اليها لکنها زادت على القدر المفوض لانه فوض اليها الثلاث مطلقا عن صفة الاجتماع والافتراق ألا ترى انها لو طلقت نفسها ثلاثا متفرقة وقعت كما لو طلقت نفسها ثلاثا مجتمععة ولو كان المفوض اليها الثلاث المجتمععة لما ملكت ايقاع الثلاث المتفرقة فاذا صارت الثلاث مطلقا لم لوكة لها مجتمععة كانت أو منفردة صارت كل واحدة من الطلقات الثلاث ملوكة لها منفردة كانت أو مجتمععة فاذا طلقت نفسها واحدة فقد أنت بالملوك ضرورة وهو الجواب عما اذا قال لها طلق نفسك واحدة فقالت طلقت نفسي واحدة واحدة واحدة واحدة انه يقع واحدة لانها أنت بالمفوض وزيادة فيقع القدر المفوض وتلغو الزيادة وههنا ما أنت بالمفوض اليها أصلا ورأسا فهو الفرق ولا يلزم ما اذا قال لها طلق نفسك فقالت أنت نفسي لان هناك أيضا أنت بالمفوض اليها وزيادة لان الزوج فوض اليها أصل الطلاق وهي أنت بالأصل والوصف لان الابانة من ألقاظ الطلاق على ما نذكر فلغا الوصف وهو وصف الينونة وبقي الأصل وهو صريح الطلاق فتقع واحدة رجعية وذکر القدوري عن أبي يوسف في هذه المسئلة ان قياس قول أبي حنيفة أن لا يقع شيء وعلى هذا الخلاف الذي ذكرنا ما اذا قال لها طلق نفسك واحدة ان شئت فطلعت نفسها ثلاثا ولو قال لها طلق نفسك ثلاثا ان شئت فطلعت نفسها واحدة أو اثنين لا يقع شيء في قولهم جميعا لانه ملكها الثلاث بشرط مشيتها الثلاث فاذا شاءت ما دون الثلاث لم تملك الثلاث لوجود بعض شرط الملك والحكم المعلق بشرط لا يثبت عند وجود بعض الشرط ولو قال لها طلق نفسك من ثلاث ما شئت فلها أن تطلق نفسها واحدة أو اثنين وليس لها أن تطلق نفسها ثلاثا في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد تطلق نفسها ثلاثا ان شاءت وجه قولهما ان كلمة من في مثل هذا الموضع تذکر لبيان الجنس فان من قال لغيره كل من هذا الرغيف ما شئت كان له أن يأكل كل الرغيف ولا يبي حنيفة ان كلمة ما كلمة عامية وكلمة من للتبعية حقيقة فلا بد من اعتبار المعنيين جميعا وذلك في أن يصير المفوض اليها من الثلاث بعض له عموم وذلك اثنان فتملك ما فوض اليها وهو الثنتان وفي مسئلة الرغيف صرفت كلمة من عن حقيقتها الى الجنس بدلالة الحال وهو أن الأصل في الطعام هو السماح دون الشح خصوصا في حق من قدم اليه ولو قال لها طلق نفسك ان شئت فقالت شئت لا يقع الطلاق ولو قال لها أنت طالق ان شئت يقع لان في الفصل الاول أسرها بالتطبيق فإلم تطلق لا يقع الطلاق ومشيئة التطبيق لا تكون تطليقا وفي الفصل الثاني علق طلاقها بمشيتها وقد شاءت ولو قال لها طلق نفسك فقالت أنت نفسي طلقت واحدة تملك الرجعة وان قالت قد اخترت نفسي لم تطلق ووجه الفرق ان قولها أنت من ألقاظ الطلاق لان الابانة قطع الوصلة لغة والطلاق رفع القيد لغة الا أن عمل صريح الطلاق يتأخر شرعا في المدخول بها الى ما بعد انقضاء العدة فكان بين اللفظين موافقة من حيث الأصل فاذا قالت أنت نفسي فقد أنت بالأصل وزادت صفة الينونة فتلغو الصفة ويبقى الأصل بخلاف قولها اخترت لان الاختيار ليس من ألقاظ الطلاق لغة بدليل انه لو قال لا مر أنه اخترتك أو قال اخترت نفسي لا يقع الطلاق وكذا اذا قالت المرأة طلقت نفسي أو أنت نفسي وقف على اجازة الزوج ولو قالت اخترت نفسي لا يقف على اجازته بل يبطل الا انه جعل من ألقاظ الطلاق شرعا بالنص واجماع الصحابة رضي الله عنهم عند خروجه جوابا للتخيير وما في معناه وهو الا مر بالسيد فلا يكون جوابا في غيره فيلغو وحكي القدوري قول أبي يوسف فقال قال أبو يوسف اذا قال لها طلق نفسك فقالت أنت نفسي لا يقع شيء على قياس قول أبي حنيفة ووقع عندهما تطليقة رجعية كأنها قالت أنت نفسي بتطليقة ولم يذکر خلاف أبي حنيفة في الجامع الصغير ووجه الفرق ان بين هذه المسئلة وبين قوله طلق نفسك واحدة على نحو ما بينا ولو قال لها طلق نفسك تطليقة رجعية فطلعت نفسها باثنا أو قال لها طلق نفسك تطليقة باثنة فطلعت رجعية يقع ما أمر به الزوج لا ما أنت به لانها إنما تملك تطليق نفسها بتقليد الزوج لها فملك ما ملكها الزوج وما أنت به موافق لما ملكها الزوج من حيث الأصل لان كل واحد منهما

من ألقاظ الطلاق وإنما خالفه من حيث الوصف فإذا وقع الأصل استتبع الوصف المملك فيقع ما فوض إليها والله
الموفق للصواب

فصل ﴿ وأما الرسالة فهي أن يبعث الزوج طلاق امرأته الغائبة على يد إنسان فيذهب الرسول إليها ويبلغها
الرسالة على وجهها فيقع عليها الطلاق لأن الرسول ينقل كلام المرسل فكان كلامه ككلامه والله الموفق ومنها
عدم الشك من الزوج في الطلاق وهو شرط الحكم بوقوع الطلاق حتى لو شك فيه لا يحكم بوقوعه حتى لا يجب عليه
أن يعتزل امرأته لأن النكاح كان ثابتاً يتيقن ووقع الشك في زواله بالطلاق فلا يحكم بزواله بالشك كحياة المفقوداتها
كانت ثابتة ووقع الشك في زوالها لا يحكم بزوالها بالشك حتى لا يورث ماله ولا يرث هو أيضاً من أقاربه والأصل في
نفي اتباع الشك قوله تعالى ولا تهف ما ليس لك به علم وقوله عليه الصلاة والسلام سأسل عن الرجل يخيل إليه
أنه يجرد الشيء في الصلاة لا ينصرف حتى يسمع صوتاً أو يجرد يحا عتبر اليقين والنفي الشك ثم شك الزوج لا يخلو أما
أن وقع في أصل التطلق أطلقها أم لا وأما أن وقع في عدد الطلاق وقدره أنه طلقها واحدة أو اثنتين أو ثلاثاً أو صفة
الطلاق أنه طلقها رجعية أو بائة فإن وقع في أصل الطلاق لا يحكم بوقوعه لما قلنا وإن وقع في القدر يحكم بالأقل لأنه
متيقن به وفي الزيادة شبهك وإن وقع في وصفه يحكم بالرجعية لأنها أضعف الطلاقين فكانت متيقناً بها

فصل ﴿ وأما الذي يرجع إلى المرأة فمنها المملك أو علقته من علاقته فلا يصح الطلاق إلا في المملك أو في علقته من
علاق المملك وهي عدة الطلاق أو مضافاً إلى المملك وجملة الكلام فيه أن الطلاق لا يخلو أما أن يكون تنجيزاً وأما أن
يكون تعليقاً بشرط وأما أن يكون إضافة إلى وقت أما التنجيز في غير المملك والعدة باطل بأن قال لا امرأة أجنبية أنت
طالق أو طلقتك لأنه باطل الحل ورفع القيد ولا حل ولا قيد في الأجنبية فلا يتصور إبطاله ورفعها وقد قال النبي صلى
الله عليه وسلم لا طلاق قبل النكاح وإن كانت منكوبة الغير وقف على إجازته عندنا خلافاً للشافعي والمسئلة تأتي في
كتاب البيوع وأما التعليق بشرط فنوعان تعليق في المملك وتعليق بالمملك والتعليق في المملك نوعان حقيقي وحكي أما
الحقيقي فتحوان يقول لا مرأته إن دخلت هذه الدار فانت طالق أو إن كلمت فلاناً أو إن قدم فلان ونحو ذلك وأنه
صحيح بالإخلاف لأن المملك موجود في الحال فالظاهر بقاءه إلى وقت وجود الشرط فكان الجزاء غالب الوجود
عند وجود الشرط فيحصل ما هو المقصود من الممين وهو التتوي على الامتناع من تحصيل الشرط فصحت الممين
ثم إذا وجد الشرط والمرأة في ملكه أو في العدة يقع الطلاق والألا يقع الطلاق ولكن تنحل الممين لا إلى جزاء حتى
أنه لو قال لا مرأته إن دخلت هذه الدار فانت طالق فدخلت الدار وهي في ملكه طلقت وكذا إذا أباها قبل دخول
الدار فدخلت الدار وهي في العدة عندنا لأن المبانة بإحقها صريح الطلاق عندنا وإن أباها قبل دخول الدار واقتضت
عندها ثم دخلت الدار لا يقع الطلاق لعدم المملك والعدة ولكن تبطل الممين حتى لو تزوجها ثانياً ودخلت الدار لا يقع
شيء لأن التعليق بالشرط يصير عند الشرط ككالمنجز والتنجيز في غير المملك والعدة باطل فإن قيل أليس أن
الصحيح إذا قال لا مرأته إن دخلت الدار فانت طالق ثم جن فدخلت الدار أنه يقع طلاقه ولو نجيز في تلك الحالة
لا يقع فالجواب من وجهين أحدهما أن التطلق كلامه السابق عند الشرط فتعتبر الأهلية وقت وجوده وقد
وجدت والثاني أنا إنما اعتبرناه تنجيزاً حكماً وتقديراً والمجنون من أهل أن يقع الطلاق على أمر أنه بطريق الحكم
فإن العنين إذا أجل فضت المدة بوقوعه بفرق القاضي بينهما ويكون ذلك طلاقاً فاطر الكلام بحمد الله تعالى
ولو أباها قبل دخول الدار ولم يدخل الدار حتى تزوجها ثم دخلت يقع الطلاق لأن الممين لم تبطل بالابانة لأنه يتصور
عود المملك فما قامت الجزاء على وجه لا يتصور عوده ولو قال لا مرأته إن دخلت هذه الدار فانت طالق ثلاثاً فطلقها
واحدة أو اثنتين قبل دخول الدار فزوجت بزواج آخر ودخل بها ثم عادت إلى الزوج الأول فدخلت طلقت ثلاثاً في
قول أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد هي طالق ما بقي من الطلقات الثلاث شيء وأصل هذه المسئلة أن من طلق

امرأته واحدة أو اثنتين ثم تزوجت بزوج آخر ودخل بها وعادت إلى الأول أنها تعود بثلاث تطليقات في قولهما وفي
 قول محمد تعود بما بقي وهو قول زفر ولقب المسئلة أن الزوج الثاني هل يهدم الطلقة والطلقتين عندهما يهدم وعند محمد
 لا يهدم والمسئلة مختلفة بين الطبع حلبة رضي الله عنهم روى عن علي وعبد الله بن مسعود وعبد الله بن عباس وعبد الله
 ابن عمر رضي الله عنهم مثل مذهب أبي حنيفة وأبي يوسف وروى عن عمر وأبي بن كعب وعمران بن حصين مثل
 مذهب محمد وزفر واحتج بقوله سبحانه وتعالى الطلاق مرتان إلى قوله فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا
 غيره حرم المطلق الثلاث مطلقا من غير فصل بين ما إذا انحلت اصابة الزوج الثاني الثلاث وبين ما إذا لم يتخللها وهذه
 مطلق الثلاث حقيقة لأن هذه طلقة قد سبقتها طلقان حقيقة والطلقة الثالثة هي الطلقة التي سبقتها طلقان قد دخلت
 تحت النص ولأن الزوج الثاني جعل في الشرع منها للحرمة لقوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا
 غيره وحتى كلمة غاية وغاية الحرمة لا تتصور قبل وجود الحرمة والحرمة لم تثبت قبل الطلقات الثلاث فلم يكن الزوج
 الثاني منها للحرمة فيلحق بالعدم ولا يبي حنيفة وأبي يوسف النصوص والمقول أما النصوص فالعمومات الواردة في
 باب النكاح من نحو قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء وقوله عز وجل وانكحوا الا يمس منكم وقول النبي صلى
 الله عليه وسلم تزوجوا ولا تطلقوا فان الطلاق يهرله عرش الرحمن فهذه النصوص وأمثالها تقتضي جواز النكاح من
 غير فصل بين أن تكون المرأة مطلقا أولا وبين أن تكون مطلقا ثلاثا انحلت اصابة الزوج الثاني أولا الا ان المطلق الثلاث
 التي لم يتخللها اصابة الزوج الثاني خصت عن النصوص فبقى ما وراءها تحتمل وأما المغقول فمن وجهين أحدهما أن
 النكاح مندوب اليه ومسنون وعقد ومصلحة لتضمنه مصالح الدين والدنيا فلا يجوز أن يمنع عنه لأنه يؤدي إلى
 التناقض لأن قطع المصلحة مفسدة والشرعية منزوعة عن التناقض الا أنه قد يخرج من أن يكون مصلحة بمخالفة
 الاخلاق ومباينة الطباع أو غير ذلك من المعاني ويقع اليأس عن استيفاء المصالح من هذه المرأة فشرع الطلاق
 لاستيفاء المصالح المطلوبة من النكاح من زوجة أخرى الا ان خروج النكاح من أن يكون مصلحة لا يعرف الا بالتأمل
 والتجربة ولهذا قوض الطلاق إلى الزوج لا خصما به بكمال الرأي والعقل ليتأمل فاذا طلقها ثلاثا على ظن المخالفة ثم
 مال قلبه إليها حتى تزوجها بعد اصابة الزوج الثاني الذي هو في غاية التفار في طبع الفحل ونهاية المنع دل أن طريق الموافقة
 بينهما قائم وأنه أخطأ في التجربة وقصر في التأمل فبقى النكاح مصلحة لقيام الموافقة بينهما فلا يجوز القول بحرمة كافي
 ابتداء النكاح بل أولى لأن ثمة لم يوجد دليل أصل الموافقة وهنا وجد دليل كمال الموافقة وهو الميل إليها مع وجود ما
 هو النهاية في النقرة ثم لحل نكاحها في الابتداء لتحقيق المقاصد فبعد اصابة الزوج الثاني أولى وهذا المعنى لا يوجب
 التفرقة بين اصابة الزوج الثاني بعد الطلقات الثلاث وبين ما قبلها فور ودال شرع بجواز النكاح ثمة يكون وزودا
 ههنا دلالة والثاني أن الحل بعد اصابة الزوج الثاني وطلاقه اياها وانقضاء عدها حل جديد والحل الجديد لا يزول
 الا بثلاث طلقات كافي ابتداء النكاح والدليل على أن هذا حل جديد أن الحل الأول قد زال حقيقة لا نه عرض
 لا يتصور بقاءه الا انه اذا لم يتخلل بين الحلين حرمة يجعل كالدائم يتجدد أمثاله فيكون كشئ واحد فكان زائلا
 حقيقة وقد برا فكان الثاني حلا جديدا والحل الجديد لا يزول الا بثلاث تطليقات كافي ابتداء النكاح وأما في قوله
 تعالى فان طلقها فنقول هذه الآية الكريمة تتناول طلقة ثالثة مسبقة بطلقتين بلا فصل لأن القاء للتعقيب بلا فصل
 واصابة الزوج الثاني هنا حاصلة فلا يتناولها أو تحمل الآية على ما إذا لم يدخل بها الزوج الثاني حتى طلقها وتزوجها
 الأول وطلقها واحدة توفيقا بين الدلائل وأما قوله بان الشرع جعل اصابة الزوج الثاني غاية للحرمة فنقول كون
 الاصابة غاية للحرمة يقتضي انتهاء الحرمة عند عدم الاصابة وقد بينا أنه ثبت حل جديد بعد الاصابة ولو قال لا مرأته ان
 دخلت الدار فانت طالق ثلاثا فطلقها ثلاثا قبل الدخول وتزوجت بزوج ودخل بها ثم عادت إلى الأول قد دخلت الدار
 لا يقع عليها شئ عند علمائها الثلاثة وعند زفر يقع عليها ثلاث تطليقات وجه قوله ان المعلق طلقات مطلق لا مقيدة

بالحل القائم لان الخالف أطلق وما قيد والحل القائم ان بطل بالتجزير فقد وجد حل آخر فكان التعليق باقيا وقد وجد الملك عند وجود الشرط فينزل المعلق كما اذا قال لامرأته ان دخلت هذه الدار فانت على كظهر أمي ثم طلقها ثلاثا قبل الدخول يبقى تعليق الظهار بالدخول حتى لو تزوجت بزواج آخر ثم عادت الى الزوج الاول فدخلت الدار يصير مظاهرا لما ذكرنا كذا هذا ولنا أن المعلق طلاقات الحل القائم للحال وقد بطل على وجه لا يتصور عوده فلا يتصور الطلاق المبطل للحل القائم عند وجود الشرط فتبقى اليمين كما اذا صار الشرط بحال لا يتصور عوده بان جعل الدار بستانا أو حماما والدليل على أن المعلق طلاقات هذا الحل أن المعلق طلاق مانع من تحصيل الشرط لان الغرض من مثل هذه اليمين التقوى على الامتناع من تحصيل الشرط والمنع لا يحصل الا بكونه غالب الوجود عند وجود الشرط وذلك هو الحل القائم للحال لانه موجود للحال فالظاهر بقاءه فيصالح مانعا والذي يحدث بعد اصابة الزوج الثاني عدم للحال فالظاهر بقاءه على عدم غالب العدم عند وجود الشرط فلا يصالح اطلاقه مانعا فلا يكون معلقا بالشرط ما لا يكون معلقا به وأما قوله الخالف أطلق فنعم لكنه أراد به المقيّد عرفنا ذلك بدلالة الغرض المطلوب من التصرف وهو التقوى على الامتناع وذلك لا يحصل الا بتطبيقات هذا الحل فيتقيد بها وأما مسألة الظهار ففيها اختلاف الرواية روى أبو طاهر الدباس عن أصحابنا انه يبطل بتجزير الثلاث فلا يصير مظاهرا عند دخول الدار ثم ما ذكرنا من اعتبار الملك أو العدة لوقوع الطلاق في الملك بشرط واحد فان كان بشرطين هل يشترط قيام الملك أو العدة عند وجود الشرطين جميعا قال أصحابنا الثلاثة لا يشترط بل الشرط قيام الملك أو العدة عند وجود الشرط الاخير وقال زفر يشترط قيام الملك عند وجود الشرطين وصورة المسئلة اذا قال لامرأته ان كلمت زيدا وعمر فانت طالق فطلقها واقضت عدتها فكلمت زيدا ثم تزوجها فكلمت عمر اطلقت عندنا وعند زفر لا تطلق وان كان الكلام الاول في الملك والثاني في غير الملك بان كلمت زيدا وهي في ملكه ثم طلقها واقضت عدتها ثم كلمت عمر الا يقع الطلاق وجه قول زفر ان الخالف جعل كلام زيدا وعمر جميعا شرطا لوقوع الطلاق ووجود جميع الشرط شرط لنزول الجزاء ووقت نزول الجزاء هو وقت وجود الشرط ألا ترى انها اذا كلمت أحدهما بدون الآخر لا يقع الطلاق فكذا اذا كلمت أحدهما في غير الملك فذلك ملحق بالعدم كما اذا وجد الشرطان جميعا في غير الملك (ولنا) ان الملك عند وجود الشرط فيشترط لنزول الجزاء ووقت نزول الجزاء هو وقت وجود الشرط الاخير فيشترط قيام الملك عنده لا غير وهذا لان الملك انما يشترط اما لصحة التعليق أو لثبوت الحكم وهو نزول المعلق والملك القائم في الوقتين جميعا فاما وقت وجود الشرط الاول فليس وقت التعليق ولا وقت نزول الجزاء فلا معنى لاشتراط الملك عنده ونظير هذا الاختلاف في كتاب الزكاة كمال النصاب في طرفي الحول ونقصانه في اثناء الحول لا يمنع الوجوب عندنا وعندنا يشترط الكمال من أول الحول الى آخره ولو قال لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق ان كلمت فلا تباشر شرط قيام الملك عند وجود الشرط الاول وهو الدخول لانه جعل الدخول شرط انعقاد اليمين كانه قال لها عند الدخول ان كلمت فلا تباشر طالق واليمين لا تنعقد الا في الملك أو مضافة الى الملك فان كانت في ملكه عند دخوله الدار صحت اليمين المتعلقة بالشرط وهو الكلام فاذا كلمت يقع الطلاق وان لم تكن في ملكه عند الدخول بان طلقها واقضت عدتها ثم دخلت الدار لم يصح التعليق لعدم الملك والعدة فلا يقع الطلاق وان كلمت وان كان طلقها بعد الدخول بها قبل دخول الدار ثم دخلت الدار وهي في العدة ثم كلمت فلا ناو هي في العدة طلقت لان المعتدة يباحقها صريح الطلاق تنجز افيصبح تعليق طلاقها أيضا في حال قيام العدة كالزوجة واذا صح التعليق ووجد شرطه في الملك أو في العدة ينزل المعلق ولو قال لامرأته أنت طالق ان شئت فهذا وقوله أنت طالق ان دخلت الدار أو ان كلمت فلا تباشر سواء من حيث انه يقف وقوع الطلاق على مشيتها كما يقف على دخولها وكلامها الا أن ذلك تعليق بالشرط وهذا تعليق كقوله أمرك بيدك واختاري ولهذا اقتصر على المجلس ولو حلف لا يحلف لا يحنث لان الحلف بما سوى

الله عز وجل شرط وجزاء وحشيتهما ليست بشرط لان شرط الطلاق ما جعل علما على الطلاق وهو ما يكون دليلا على الطلاق من غير أن يكون وجود الطلاق به لان ذلك يكون علة لا شرطا ومشيئتهما تتعلق بها وجود الطلاق بل هي تطليق منها وكذلك مشيئته بان قال لها أنت طالق ان شئت انا لا ترى اذا قال لا امر أنه شئت طلاقك طلقت كما اذا قال طلقت فان قيل أليس انه اذا قال لا امر أنه أنت طالق ان طلقتك كان تعليقا للطلاق بشرط التطبيق حتى لو طبقا يقع المنجز ثم ينزل المعلق والتعلق مما يحصل به الطلاق ومع هذا يصلح شرطا فالجواب ان التنجز يحصل به الطلاق المنجز لا الطلاق المعلق بل الطلاق المعلق يحصل بغيره فكان التنجز في حق الطلاق المعلق علما محضا فكان شرطا وكذلك اذا قال لها أنت طالق ان هويت أو أردت أو أحببت أو رضيت فهو مثل قوله ان شئت ويتعلق الطلاق بالخبر عن هذه الاشياء لا بمحتملها والاصل انه متى علق الطلاق بشئ لا يوقف عليه الا من جهتها يتعلق باخبارها عنه ومتى علق بشئ يوقف عليه من جهة غير ما لا يقبل قولها الا بينته وعلى هذا مسائل اذا قال لها ان كنت تحبيني أو تبغضيني فانت طالق فقالت أحب أو أبغض يقع الطلاق استحسانا والقياس أن لا يقع وجهه القياس انه علق الطلاق بشرط لا يعلم وجوده فاشبهه التعليق بمشيئة الله تعالى وجه الاستحسان انه علقه بامر لا يوقف عليه الا من جهتها فيتعلق باخبارها عنه كأنه قال لها ان أخبرتيني عن محبتك أو بغضك اياي فانت طالق ولو نص على ذلك لتعلق بنفس الاخبار كذا هذا وعلى هذا اذا قال لها ان كنت تحبيني ان يعذبك الله بالنار أو ان كنت تكرهين الجنة فانت طالق فقالت أحب النار أو أكره الجنة وقع الطلاق لما قلنا ولو قال ان كنت تحبيني بقلبك فانت طالق فقالت أحبك قلبي وفي قلبها غير ذلك يقع الطلاق في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد لا يقع وجه قوله انه لما قيد المحبة بالقلب فقد علق الطلاق بحقيقة المحبة لا بالخبر عنها فاذا لم يكن في قلبها محبة لم يوجد الشرط فلا يقع الطلاق ولهما ان المحبة والكره لما كانتا من الامور الباطنة التي لا يوقف عليهما الا من جهتها تتعلق الطلاق بنفس الاخبار عنهما دون الحقيقة وقد وجدوا على هذا اذا قال لها ان حضيت فانت طالق فقالت حضيت طلقت حين رأت الدم واستفر الى ثلاثة أيام لان الحيض لا يوقف عليه الا من قبلها فيقبل قولها في ذلك واذا استفر الدم الى ثلاثة أيام تبين ان ما رأت كان حيضا من حين وجوده فوقع الطلاق من ذلك الوقت ولو قال لها ان حضيت حيضة فانت طالق لا يقع الطلاق ما لم تحض وتطهر لان الحيضة اسم للكمال ألا ترى الى قوله صلى الله عليه وسلم في سبأ يا أوطاس الا لا توطأ الجبال حتى يضرعن ولا الحيا حتى يستبرأن بحيضة ويقع على الكامل حتى يقدرا الاستبراء ويكاملها باقتضاها من ذلك باتصال جزء من الطهر بها فكان هذا في الحقائق تعليق الطلاق بالطهر ونظيره اذا قال اذا صمت يوما فانت طالق وقع على صوم كل اليوم وذلك بدخول أول جزء من الليل فكانه علق الطلاق بدخول الليل وكذا هذا وكذا اذا قال ان حضيت نصف حيضة فانت طالق لا تطلق ما لم تحض وتطهر لأن نصف حيضة حيضة كاملة فكانه قال اذا حضت حيضة وكذا اذا قال اذا حضت سدس حيضة أو ثلث حيضة لما قلنا وكذلك اذا قال اذا حضت نصف حيضة فانت طالق واذا حضت نصفها الاخر فانت طالق لا يقع الطلاق ما لم تحض وتطهر فاذا حضت وطهرت يقع تطليقتان لانه علق طلقة بنصف حيضة ونصف حيضة كاملة وعلق طلقة أخرى بنصف تلك الحيضة بعينها وهي حيضة كاملة فكان هذا تعليق طلاقين بحيضة واحدة كاملة ويكاملها باقتضاها واتصال الطهر بها واذا اتصل بها الطهر طلقت تطليقتين ولو قال لها أنت طالق في حيضك أو مع حيضك حين ما رأت الدم تطاق بشرط أن يستفر بها الدم الى ثلاثة أيام لان كلمة في اللظرف والحيض لا يصلح ظرفا للطلاق فيجعل شرط انفصاله كأنه قال أنت طالق اذا حضت وكلمة مع للمقارنة فيتمضي كون الطلاق مقارنا لحيضها فاذا رأت الدم ثلاثة أيام تبين ان المرئي كان حيضا من حين وجوده فيقع الطلاق من ذلك الوقت ولو قال لها أنت طالق في حيضك أو مع حيضك فمالم تحض وتطهر لا تطلق لان الحيضة اسم للكمال وذلك باتصال الطهر ولو كانت حائضا في هذه الفصول كلها لا يقع ما لم تطهر من

هذه الحيضة وتحيض مرة أخرى لأنه جعل الحيض شرط الوقوع الطلاق والشرط ما يكون معدوماً على خطر الوجود وهو الحيض الذي يستقبل لا الموجود في الحال فكان هذا تعليق الطلاق بحيض مبتدأ ولو قال لها إذا حضت فانت طالق وفلان معك فقالت حضت ان صدقها الزوج يقع الطلاق عليهما جميعاً وان كذبها يقع الطلاق عليها ولا يقع على صاحبها لأنها أمانة في حق نفسها لا في حق غيرها فثبت حيضها في حقها لا في حق صاحبها ويجوز أن يكون الكلام الواحد مقبولا في حق شخص غير مقبول في حق شخص آخر كما يجوز أن يكون مقبولا وغير مقبول في حق حكيمين مختلفين كشهادة النساء مع الرجال إذا قامت على السرقة أنها تقبل في حق المال ولا تقبل في حق القطع وإذا قال إذا حضت فامرأتى الأخرى طالق وعبدى حر فقالت قد حضت يقع الطلاق والعناق إذا صدقها الزوج وان كذبها لا يقع لئلا نذكرنا ان اقرارها على غيرها غير مقبول لأنه بمنزلة الشهادة على الغير ولو قال إذا ولدت فانت طالق فقالت ولدت لا يقع الطلاق ما لم يصدقها الزوج أو يشهد على الولادة رجلان أو رجل وامرأتان في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يقع الطلاق إذا شهدت القابلة على الولادة وجه قولهما ان ولادتها قد ثبتت بشهادة القابلة لكون النكاح قائماً والولادة تثبت بشهادة القابلة حال قيام النكاح في تعيين الولد وفيما هو من لوازمه وهو النسب لمكان الضرورة والطلاق ليس من لوازم الولادة فلا تثبت الولادة في حق الطلاق بهذه الشهادة ولو قال ان دخلت الدار فانت طالق أو ان كنت فلان فانت طالق فقالت دخلت أو كنت لا يقع الطلاق ما لم يصدقها الزوج أو يشهد على ذلك رجلان أو رجل وامرأتان بالاجماع لان قولها دخلت أو كنت اقرار على الغير وهو الزوج باطل حقه فكان شهادة على الغير فلا تقبل ولو قال لا مرأتى إذا حضت فانت طالق أو قال إذا حضت فانت طالقان الاصل في جنس هذه المسائل ان الزوج متى أضاف الشيء الواحد الى امرأتين وجعل وجوده شرط الوقوع الطلاق عليهما ينظر ان كان يستحيل وجود ذلك الشيء منهما كان شرط الوقوع الطلاق عليهما وجوده من أحدهما وان كان لا يستحيل وجوده منهما جميعاً كان وجوده منهما شرط الوقوع الطلاق عليهما لان كلام العاقل يجب تصحيحه ما أمكن ان أمكن تصحيحه بطريق الحقيقة يصحح بطريق الحقيقة وان لم يمكن تصحيحه بطريق الحقيقة يصحح بطريق المجاز إذا عرف هذا فنقول اذا قال لا مرأتى له إذا حضت فانت طالقان أو اذا ولدت فانت طالقان فحاضت إحداهما أو ولدت إحداهما يقع الطلاق عليهما لان حيضة واحدة وولادة واحدة من امرأتين محال فلم ينصرف اليه كلام العاقل فينصرف الى وجود ذلك من أحدهما لان إضافة الفعل الى اثنتين على ارادة وجوده من أحدهما متعارف بين أهل اللسان قال الله تعالى في قصة موسى وصاحبه فتسيا حوتهما وانما نسيه صاحبه وهو فتاه وقال تعالى يخرج منهما اللؤلؤ والمرجان وانما يخرج من أحدهما وهو البحر المسالح دون العذب وقال النبي صلى الله عليه وسلم لما لك بن الحويرث وعمه اذا سافرتما فأذنا وأقيا ومعلوم ان الامر بالتأذين والاقامة كان لأحدهما فكان هذا تعليق طلاقهما بحيضة إحداهما وولادة إحداهما ولو قالت إحداهما حضت ان صدقها الزوج طلقتا جميعاً لان حيضتها في حقها ثبت باخبارها وفي حق صاحبها ثبت بتصديق الزوج وان كذبها طلقت هي ولا تطلق صاحبها لان حيضها ثبت في حقها ولم يثبت في حق صاحبها ولو قالت لكل واحدة منهما قد حضت طلقتا جميعاً سواء صدقهما الزوج أو كذبهما أما اذا صدقهما قالاً مر ظاهراً لا يثبت حيضة كل واحدة منهما في حق صاحبها وأما اذا كذبهما فكذلك لان التكذيب يمنع ثبوت حيضة كل واحدة منهما في حق صاحبها لا في حق نفسها وثبوت حيضتها في حق نفسها يكفي لوقوع الطلاق عليها كما اذا قال لها إذا حضت فانت طالق وهذه معك فقالت حضت وكذبها الزوج ولو قال إذا حضت فانت طالقان وإذا ولدت فانت طالقان لا تطلقان ما لم يوجد الحيض والولادة منهما جميعاً لأنه أضاف الحيض أو الولادة إليهما ويتصور من كل واحدة منهما الحيض والولادة فيعلق الطلاق بوجود الحيض أو الولادة منهما جميعاً عملاً بالحقيقة عند الامكان ولو قالت كل واحدة

واحدة منهما قد حضت ان صدقهما الزوج طلقا لانه علق طلاقهما بوجود الحيض منهما جميعا وقد ثبت ذلك بقولهما مع تصديق الزوج وان كذبهما لا تطلق واحدة منهما لان قول كل واحدة منهما مقبول في حق نفسها لا في حق صاحبتها فيثبت في حق كل واحدة منهما حيضها لا حيض صاحبتها وحيض كل واحدة منهما باقراره شرط الشرط وطلاق كل واحدة منهما متعلق بوجود حيضهما جميعا والمعلق بشرط لا ينزل بوجود بعض الشرط وان صدق احدهما وكذب الاخرى تطلق المكذبة ولا تطلق المصدقة لان حيض المكذبة ثبتت في حقها باخبارها وحيض المصدقة ثبتت في حق المكذبة ايضا بتصديق الزوج فثبت الحيضتان جميعا في حق المكذبة فوجد كل الشرط في حقها فيقع الطلاق عليها ولم يثبت في حق المصدقة الا حيضها في حق نفسها ولم يثبت في حقها حيض المكذبة لتكذيب الزوج المكذبة في ثبوت حيضها عند المصدقة فكان الموجود في حق المصدقة شرط الشرط فلا يقع الطلاق وكذلك اذا قال اذا حضت احيضتين او اذا ولدتما ولدين فانتما طالقان فهذا وقوله اذا حضت احيضتين او ولدتما سواء في المحيضين جميعا او في الولدين جميعا لا يقع الطلاق عليهما لان وجود حيضتين منهما وولادة ولدين منهما يكون بهذا الطريق وهو ان تحيض كل واحدة منهما حيضة وتلد كل واحدة منهما ولدا وكذا اذا قال اذا دخلها هذه الدار او كلبها فلانا او لبستها هذا الثوب او ركبنا هذه الدابة او اكلنا هذا الطعام او شربنا هذا الشراب فلم يوجد منهما جميعا لا يقع الطلاق لانه يتصور وجوده منهما فيعمل بحقيقة الكلام بخلاف قوله اذا حضت احيضة او ولدتما ولدا لان ذلك محال ثم التعليق في الملك كما يصح بشرط الوجود يصح بشرط العدم لان الشرط علامة محضة والعدم يصلح علما محضا فيصلح شرطا غير انه ان وقت ينزل المعلق عند انتهاء ذلك الوقت وان اطلق لا ينزل الا في آخر جزء من اجزاء حياته بيان ذلك اذا قال لا امراته ان لم ادخل هذه الدار فانت طالق او قال ان لم آت البصرة فانت طالق لا يقع الطلاق الا في آخر جزء من اجزاء حياته لانه علق الطلاق بعدم الدخول والالتيان مطلقا ولا يتحقق ذلك الا في ذلك الوقت وعلى هذا يخرج ما اذا قال لا امراته انت طالق ان لم اطلقك انه لا يقع الطلاق عليها ما لم يثبتته الى آخر جزء من اجزاء حياته لانه على الطلاق بشرط عدم التطليق مطلقا والعدم المطلق لا يتحقق الا في ذلك الجزء ولو قال انت طالق اذا لم اطلقك واذا ما لم اطلقك فان اراد اباذا ان لا يقع الطلاق الا في آخر جزء من اجزاء حياته بالاجماع وان نوى به متى يقع الطلاق اذا فرغ من هذا الكلام وسكت وان لم يكن له نية قال ابو حنيفة هذه بمنزلة قوله ان وقال ابو يوسف ومحمد بن يعقوب (وجه) قولهما ان اذا للوقت قال الله تعالى اذا الشمس كورت واذا السماء اهطرت واذا السماء انشقت الى غير ذلك من الآيات الكريمة فكانت في معنى متى ولو قال متى لم اطلقك يقع الطلاق عقيب الفراغ من هذه اللفظة اذا سكت كذا هذا والدليل انه اذا قال لها انت طالق اذا شئت لا يقتصر على المجلس كما لو قال متى شئت ولو قال ان شئت يقتصر على المجلس ولو كانت للشرط لا تقتصر المشيئة على المجلس كما في قوله ان شئت ولا في حنيفة ان هذه الكلمة كما تذكر ويراد بها الوقت تذكر ويراد بها الشرط كما قال الشاعر

استغن ما أغناك ربك بالغنى * واذا تصبك خصاصة فتجمل -

الا ترى انه جزم ما بعده فان قال اراد بها الوقت يقع الطلاق كما فرغ من هذا الكلام وسكت كما في قوله متى وان قال اراد بها الشرط لا يقع الا في آخر جزء من اجزاء حياته كما في كلمة ان فوقع الشك في وقوع الطلاق عند الفراغ منه فلا يقع مع الشك وانما لا يقتصر على المجلس لانه حصلت المشيئة في يدها بقوله انت طالق اذا شئت وانما يستعمل للوقت وللشرط فان اراد بها الشرط يبطل بالقيام عن المجلس كما في قوله ان شئت وان اراد بها الوقت لا يبطل كما في قوله متى شئت فوقع الشك في البطلان بالقيام عن المجلس فلا يبطل مع الشك فاطر د كلام ابي حنيفة في المعنى بحمد الله سبحانه وتعالى ولو قال لها ان لم ادخل هذه الدار سنة فانت طالق او ان لم اكل فلانا سنة فانت طالق فمضت السنة قبل ان يدخلها او يكلمه يقع الطلاق وعلى هذا يخرج الايلاء بان قال لا امراته الحرة والله لا اقر بك اربعة أشهر

فخصت المدة ولم يقر بها انه يقع طلاقه بائنه لان الابلاء في الشرع جعل تعليق الطلاق بشرط عدم النفي عاليا في أربعة أشهر وهو المعنى بالتعليق الحكمي لان الشرع جعل الابلاء في حق أحد الحكمين وهو البر تعليق الطلاق بشرط البر في المدة كأنه قال لها ان لم أقر بك أربعة أشهر فأنت طالق بائن قال الله تعالى وان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم فاذا مضت المدة والمرأة في ملكه أو في العدة يقع والا فلا كافي التعليق الحكمي على ما ذكرنا وله حكم آخر وهو الخنث عند اقر بان وسند كره حكمه في موضعه وأما التعليق بالملك فتحوان يقول لا جنيصة ان تزوجتك فانت طالق وانه صحيح عند ابن ابي نجيح او تزوجها وقع الطلاق وعند الشافعي لا يصح ولا يقع الطلاق واحتج بقول النبي صلى الله عليه وسلم لا طلاق قبل النكاح والمراد منه التعليق لان التنجيز مما لا يشكول ولان قوله أنت طالق في التعليق بالملك تطبيق بدليل ان الطلاق عند وجود الشرط يقع به اذا لم يوجد كلام آخر سواء فكان الكلام السابق تطليقا الا أنه لم يثبت الحكم للحال للمانع وهو عدم الشرط والتصرف لا ينعقد تطليقا الا في الملك ولا ملك ههنا فلا ينعقد (ولنا) ان قوله أنت طالق ليس تطليقا للحال بل هو تطليق عند الشرط على معنى انه علم على الا نطلاق عند الشرط فيستدعي قيام الملك عنده لا في الحال والملك موجود عند وجود الشرط لان الطلاق يقع بعد وجود الشرط وأما الحديث فنقول بموجبه أن لا طلاق قبل النكاح وهذا طلاق بغير النكاح لان المتصرف جعله طلاقا بعد النكاح على معنى انه جعله علما على الا نطلاق بعد النكاح لا أن يجعل منشئا للطلاق بعد النكاح أو يبق الكلام السابق الى وقت وجود النكاح لان الثاني محال والاول خلاف الحقيقة وادافه الطلاق الى الشرع لا الى الزوج وقيل في الجواب عن التعليق بالحدوث ان هذا ليس بطلاق بل هو يمين وتعليق الطلاق بالشرط وقوله التنجيز لا يشكول مسلم بعد ورود الحديث فاما قبله فتمد كان مشكلا فانه روى ان في الجاهلية كان الرجل يطلق أجنبية ويعتد حرمته فابطل الحديث ذلك والجواب الاول أحق وأدق والله الموفق وعلى هذا الخلاف اذا قال كل امرأة أتزوجها فهي طالق فتزوج امرأة طلقت عندنا ولو تزوج تلك المرأة ثانيا لا تطلق وكذا هذا في قوله ان تزوجتك لانه ليس في لفظه ما يوجب التكرار ولو قال لا جنيصة كلما تزوجتك فانت طالق طلقت في كل مرة تزوجها لان كلمة كل دخلت على العين وكلمة كلما دخلت على الفعل ولو تزوجها ثلاث مرات وطلقت في كل مرة وتزوجت بزوج آخر وعادت الى الاول فتزوجها طلقت بخلاف ما اذا قال لمنكوحه كلما دخلت الدار فانت طالق فدخلت ثلاث مرات وطلقت في كل مرة ثم تزوجت بزوج آخر ثم عادت الى الاول فدخلت انها لا تطلق عندنا خلافا للزفر لان المعلق هناك طلقات الملك القائم المبطله للحال القائم وقد بطل ذلك بالثلاث ولم توجد الاضافة الى سبب ملك حادث وحل مستأنف فلم يتعلق ما يملك به من الطلقات وههنا قد علق الطلاق بسبب الملك وأنه صحيح عندنا فيصير عند كل زوج يوجد منه لا مرة أو ثلثا لها أنت طالق سواء كانت هذه التي تكرر عليها اطلاقها أو غيرها من النساء وعلى هذا الخلاف الظاهر والابلاء فان قال لا جنيصة ان تزوجتك فانت على كظهر ابي أو قال والله لا أقر بك والله أعلم ولو قال لا مرأته أنت طالق ان كانت البهائم فوقنا أو قال أنت طالق ان كان هذا نهارا أو ان كان هذا ليلا وهما في الليل أو في النهار يقع الطلاق للحال لان هذا تحقيق وليس بتعليق بشرط اذا الشرط ما يكون معدوما على خطر الوجود وهذا موجود ولو قال ان دخل الجمل في سم الخياط فانت طالق لا يقع الطلاق لان غرضه منه تحقيق النفي حيث علقه بامر محال وأما الاضافة الى الوقت فالزوج لا يخلو اما ان أضاف الطلاق الى الزمان الماضي واما ان أضافه الى الزمان المستقبل فان أضافه الى الزمان الماضي ينظر ان لم تكن المرأة في ملكه في ذلك الوقت لا يقع الطلاق وان كانت في ملكه يقع الطلاق للحال وتلغوا الاضافة بيانه ما اذا قال لا مرأته أنت طالق قبل ان أتزوجك لا يقع الطلاق لان تصحيح كلامه بطريق الاخبار يمكن لان الخبر به على ما أخبر ولا يمكن تصحيحه بطريق الانشاء الا باطلال الاسناد الى الماضي فكان التصحيح بطريق الاخبار ولو قال لها أنت طالق أمس فان كان تزوجها اليوم لا يقع لما قلنا وان كان تزوجها أول من أمس يقع

الساعة لانه حينئذ تعذر تصحيحه بطريق الأخبار لا لعدم المخبر به فيكون كذا فيصح بطريق الانشاء ثم تعذر تصحيحه انشاء الاضافة لان اسناد الطلاق الموجود للحال الى الزمان الماضي خال فبطلت الاضافة واقتصر الانشاء على الحال فيقع الطلاق للحال ولو قال لا جنبية أنت طالق اذا تزوجتك قبل ان تزوجك ثم تزوجها وقع الطلاق لانه أوقع الطلاق بعد التزوج ثم أضاف الواقع الى ما قبل التزوج فوق الطلاق ولغت الاضافة وكذلك اذا قال أنت طالق قبل ان تزوجك اذا تزوجتك فترجى الطلاق وبلغ قوله قبل ان تزوجك ولو قدم ذكر التزوج فقال اذا تزوجتك فأنت طالق قبل ان تزوجك أو قبل ذلك ثم تزوجها يقع الطلاق عند أبي يوسف وعند محمد لا يقع وجه قول محمد ان المعلق بالشرط يصير كالمعجز عند وجود الشرط فيصير قائلاً عند التزوج ويجوز أن أنت طالق قبل ان تزوجك ولو نص على ذلك لا يقع كذا هذا وجه قول أبي يوسف انه أوقع الطلاق بعد التزوج ثم أضاف الواقع الى زمان ما قبل التزوج فتلغوا الاضافة ويبقى الواقع على حاله والله عز وجل اعلم ولو أضاف الزوج الطلاق الى ما يستقبل من الزمان فان أضافه الى زمان لا ملك له في ذلك الزمان قطعاً لم يصح كما لو قال لها أنت طالق بعد موتى وكذا اذا قال لها أنت طالق مع موتى أو مع موتك لان معناه بعد موتى أو بعد موتك لان الطلاق معلق بوجود الموت فصار الموت شرطاً اذا الجزاء يعقب الشرط فكان هذا ايقاع الطلاق بعد الموت ولا ملك بعد الموت فبطل ولو قال لا مرأته وهي أمة أنت طالق اثنتين مع عتق مولاك فاعتقها مولاهما فان زوجها يملك الرجعة لانه تعلق طلاقها بعتق مولاهما فصار عتق مولاهما شرطاً لوقوع الطلاق فيقع بعد تمام الشرط وهي حرة في ذلك الوقت ولو قال لها اذا جاء غدا فانت حرة فجاء غدا طلقت اثنتين ولا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد هذا والا اول سواء يملك الرجعة ولا خلاف في ان عدتها ثلاث حيض وجه قول محمد انه علق الطلاق والعناق بمجيء الغد فكان حال وقوع الطلاق والعناق واحداً وهو حال مجيئ الغد فيقعان معا والعناق حال وقوعه يكون واقعا لان الشئ حال وجوده يكون موجوداً والشئ في حال قيامه يكون قائماً وفي حال سواده يكون اسود فالطليقتان يصادفانها وهي حرة فلا تثبت الحرمة الغليظة ولهذا كانت عدتها ثلاث حيض ولهذا لم تثبت الحرمة الغليظة في المسئلة الاولى كذا هذا وجه قولهما ان الطلاق والعناق لما علقا بمجيئ الغد وقعا معاً ثم العتق يصادفها وهي أمة وكذا الطلاق فيثبت الحرمة الغليظة بثنتين بخلاف المسئلة الاولى لان ثمة تعلق الطلاق بالعتق فيقع بعد ثبوت العتق ضرورة على ما بينا بخلاف العدة فان وجوب العدة يتعقب الطلاق لان الطلاق يصادفها وهي منكوحة ولا عدة على المنكوحة فلا يكون وجوبها مقارناً لوقوع الطلاق فكان عقيب الطلاق ضرورة وهي حرة في تلك الحالة فكانت عدتها عدة الحرائر والله عز وجل اعلم فان قال لا مرأته أنت طالق غداً أو رأس شهر كذا أو في غداً صح لوجود الملك وقت الاضافة والظاهر بقاؤه الى الوقت المضاف اليه فصحت الاضافة ثم اذا جاء غداً أو رأس الشهر فان كانت المرأة في ملكه أو في العدة أو في أول جزء من الغد والشهر يقع الطلاق والا فلا كما في التعليق وعلى هذا يخرج ما اذا قال لا مرأته أنت طالق متى لم أطلقك وسكت انها طلقت لان متى للوقت فتدأضاف الطلاق الى وقت لا يطلقها فيه فكافر غ من هذه الالفاظ وسكت وجدها الوقت فيقع الطلاق وكذا اذا قال لها أنت طالق ما لم أطلقك لان معنى قوله ما لم أطلقك أى في الوقت الذي لا أطلقك يقال في العرف ما دمت تفعل كذا أفعل كذا أى في الوقت الذي تفعل وقال الله تعالى خيرا عن عيسى عليه الصلاة والسلام وأوصاني بالصلاة والزكاة ما دمت حياً أى وقت حياتي فيصير كأنه قال أنت طالق في الوقت الذي لم أطلقك فكافر غ وسكت تحقق ذلك الوقت فيقع الطلاق ولو قال ذلك يطلقها موصولا بان قال لها أنت طالق ما لم أطلقك أنت طالق وذكر العبارتين الاخرتين فهي طالق هذه التطليقة دون التطليقة المضافة الى زمان لا يطلقها فيه عند أصحابنا الثلاثة وكذا لو قال لها أنت طالق ثلاثاً ما لم أطلقك أنت طالق تقع هذه الطلقة لا غير عندنا وعند زفر يقع ثلاث تطليقات وجه قوله انه أضاف الطلاق الى وقت لا طلاق فيه وكافر غ من

قوله ما لم أطلقك قبل قوله طالق وجد ذلك الوقت فيقع المضاف ولنا ان المضاف اليه وقت خال عن الطلاق ولما قال
 انت طالق موصولا بالكلام الاول فلم يوجد وقت خال عن الطلاق لان قوله انت طالق مجملته طلاق لانه كلام
 واحد لكونه مبتدأ وخبر فلم يوجد بين الكلامين وقت لا طلاق فيه فلا يقع الطلاق المضاف لانعدام المضاف
 اليه والله عز وجل أعلم ولو قال أنت طالق غدا وقال عنت آخر النهار يصدق في القضاء بالاجماع ويصدق فيما بينه
 وبين الله تعالى ولو قال أنت طالق في غد وقال عنت في آخر النهار يصدق في القضاء في قول ابي حنيفة وقال ابو
 يوسف ومحمد لا يصدق في القضاء وانما يصدق فيما بينه وبين الله تعالى لا غير وان لم يكن له نية يقع في اول جزء من
 الغد بخلاف وجه قولهما ان الغد اسم زمان والزمان اذا قرن بالفعل يصير ظرفا له سواء قرن به حرف الظرف وهو
 حرف في اول قرن به فان قول القائل كتبت في يوم الجمعة ويوم الجمعة سواء كان ذلك حرف الظرف والسكوت
 عنه بمنزلة واحدة ولو لم يذكر ولو قال أنت طالق غدا وقال عنت آخر النهار يصدق في القضاء ولهذا لو لم يكن له نية يقع
 في اول جزء من الغد ولا في حنيفة ان ما كان من الزمان ظرفا بالفعل حقيقة وهو ان يكون كلفا ليد كبدون
 حرف الظرف وما كان منه ظرفا لمجازا وهو ان يكون بعضه ظرفا له والاخر ظرف لغيره كرمع حروف الظرف
 فلما قال أنت طالق غدا بدون حرف الظرف فقد جعل الغد كله ظرفا للطلاق حقيقة وانما يكون كله ظرفا للطلاق
 حقيقة اذا وقع الطلاق في اول جزء منه فاذا وقع في اول جزء منه بقي حكما وتقديرا فيكون جميع الغد ظرفا له بعضه
 حقيقة وبعضه تقديرا اما اذا وقع الطلاق في آخر النهار لا يكون كل الغد ظرفا له بل يكون ظرفا للطلاق فاذا قال
 عنت آخر النهار فقد اراد العدول من الظاهر فيما بينهم فيه بالكذب فلا يصدق في القضاء ويصدق فيما بينه وبين الله
 تعالى لانه نوى ما يحتمله كلامه ولما قال أنت طالق في غد فلم يجعل الغد كلمة ظرف للطلاق حقيقة بل جعله ظرف
 الظرف وبين ان الظرف الحقيقي للطلاق هو جزء من الغد وذلك غير معين فكان التعيين اليه فاذا قال عنت آخر
 النهار فقد عين في التعيين لانه نوى حقيقة كلامه ونظيره ما اذا قال ان صمت في الدهر فعبدى حر فصام
 ساعة يحنث ولو قال ان صمت الدهر لا يحنث الا بصوم الا بدلا لاجماع لما قلنا كذا هذا الا انه اذا لم ينو شيئا يقع
 الطلاق في اول جزء من الغد لان الاجزاء قد تعارضت فترجح الاول منها احتياطا لثبوت الاستحقاق له من وجه
 الاحتمال انه ذكر حرف الظرف لتأكيد ظرفية الغد لا لبيان انه ظرف الظرف فترجح الجزء الاول على سائر
 الاجزاء عند استواء الكل في الجواز بثبوت الاستحقاق من وجه فيقع في الجزء الاول وقد خرج الجواب عن
 قولهما ان دخول حرف الظرف في الغد وعدم الدخول سواء لا ناقد بيننا انهما يستويان والله عز وجل أعلم ولو قال
 لا سر أنه أنت طالق اليوم وغدا يقع الطلاق في اليوم لانه جعل الوقتين جميعا ظرفا لكونها طاقا وان يكون الوقتان جميعا
 ظرفا الا عند الوقوع في أولهما لانه لو تأخر الوقوع الى الغد لكان الظرف أحدهما ولو قال أنت طالق اليوم غدا أو
 غدا اليوم يؤخذ باول الوقتين الذي تهو به لانه في الاول وقع الطلاق في اليوم ووصف اليوم بانه غد وهو محال فلما
 قوله غدا وبقي قوله اليوم فيقع الطلاق في اليوم وفي الثاني أضاف الطلاق الى الغد ووصف الغد بانه اليوم وهو محال
 فلما قوله اليوم وبقي قوله غدا فيقع الطلاق في غد ولو قال لها أنت طالق متى شئت أو متى ماشئت أو اذا شئت أو اذا
 ماشئت أو كلما شئت لا يقع الطلاق ما لم تشأ فاذا شئت وقع لانه أضاف الطلاق الى وقت مشيئتها وقت مشيئتها
 هو الزمان الذي توجد فيه مشيئتها فاذا شئت فقد وجد ذلك الزمان فيقع ولا يقتصر هذا على المجلس بخلاف قوله ان
 شئت وما يجري مجراه لان هذا اضافة وذاتك المانين في موضعه وعلى هذا الاصل يخرج الطلاق في العدة وبجمله
 الكلام فيه ان المرأة لا تحلوا ما ان كانت معتدة من طلاق رجعي أو بائن أو خلع فان كانت معتدة من طلاق رجعي
 يقع الطلاق عليها سواء كان صريحا أو كناية لقيام الملك من كل وجه لان الطلاق الرجعي لا يزيل الملك ولهذا يصح
 ظهاره وبإلا فوهو ثبت اللعان بينهما وهذه الاحكام لا تصح الا في الملك وان كانت معتدة من طلاق بائن أو خلع وهي

المبانة أو المختلعة فيلحقها صريح الطلاق عند أصحابنا وقال الشافعي لا يلحقها وجه قوله ان الطلاق تصرف في الملك
بالازالة والملك قد زال بالخلع والابانة وازالة الزائل محال ولهذا لم يصح الخلع والابانة ولنا ما روى عن رسول الله صلى الله
عليه وسلم انه قال المختلعة يلحقها صريح الطلاق مادامت في العدة وهذا نص في الباب ولا يها بالخلع والابانة لم يخرج من
ان تكون محلا للطلاق لان حكم الطلاق ان كان ما ينبي عنه اللفظ لغة وهو الا نطلاق والتخلي وزوال القيد فهي محل
لذلك لانها مقيدة في حال العدة لانها ممنوعة عن الحر وج والبر وز والتز وج بز وج آخر والقيد هو المنع وان كان مالا
ينبي عنه اللفظ لغة وهو زوال حل الحلية شرعا فحل الحلية قائم لانه لا يزول الا بالطلقات الثلاث ولم توجد فكانت
المبانة والمختلعة محلين للطلاق وبه تبين ان قوله الطلاق تصرف في الملك بالازالة غير سديد لان زوال الملك لا ينبي عنه
اللفظ لغة ولا يدل عليه شرعا ألا ترى ان الطلاق الرجعي واقع ولا يزول الملك بالاجماع ولو راجعها لا ينعدم الطلاق
بل يبقى أثره في حق زوال الحلية وان انعدم أثره في حق زوال الملك بخلاف الابانة لانها ازال الملك والملك دليل وأما
الكناية فهل يلحقها ينظر ان كانت رجعية وهي الفاظ وهي قوله اعتدى واستبرى رحمك وأنت واحدة
يلحقها في ظاهر الرواية وروى عن أبي يوسف انه لا يلحقها حتى لو قال لها اعتدى لا يلحقها شيء وجه هذه الرواية
ان هذه كناية والكناية لا تعمل الا في حال قيام الملك كسائر الكنايات وجه ظاهر الرواية ان الواقع بهذا النوع
من الكناية رجعي فكان في معنى الصريح فيلحق الخلع والابانة في العدة كالصريح وان كانت بائنة كقوله أنت
بائن ونحوه ونوى الطلاق لا يلحقها بخلاف لان الابانة قطع الوصلة والوصلة منقطعة فلا يتصور قطعها ثانيا بخلاف
الطلاق لانه ازالة القيد وازالة حل الحلية وكل ذلك قائم ولا يمكن تصحيح هذا الكلام بطريق الاخبار لان الخبر
به على ما أخبر ولا يمكن تصحيحه بطريق الانشاء لان انشاء لان ابانة المبان محال فيصحيح بطريق الاخبار لانه يكون كذبا
فيصحيح بطريق الانشاء ولان الابانة تحريم شرعا وهي محرمة وتحريم المحرم محال وسواء نجز الابانة في حال قيام
العدة أو علقها بشرط بان قال لها في العدة ان دخلت هذه الدار فانت بائن ونوى الطلاق حتى لو دخلت الدار وهي في
العدة لا يقع الطلاق لان الابانة قطع الوصلة فلا يعتد الا في حال قيام الوصلة وهو الملك ولم يوجد فلا يعتد ولو قال
لامرأته ان دخلت الدار فانت بائن أو حرام ونحو ذلك ثم أبانها أو خلعها ثم دخلت الدار وهي في العدة وقعت عليها
تطبيقا بالشرط في قول أصحابنا الثلاثة وقال زفر لا يقع ويبطل التعليق وجه قوله ان التعليق بالشرط يصير تنجيذا عند
الشرط تقديره ولو لنجز الابانة عند الشرط لا يقع شيء لعدم الملك (ولنا) ان التعليق وقع بحيثا لقيام الملك عند وجوده
من كل وجه فانه قد موجباً للبينة وزوال الملك عند وجود الشرط من كل وجه الا ان الابانة الطارئة أوجبت زوال
الملك من وجه للمحال وبقي من وجه حال قيام العدة لقيام بعض آثار الملك فخرج التعليق من ان يكون نسباً لان الملك
عند الشرط من كل وجه لان الملك من وجه للمحال بالتنجيز في سبيل زوال الملك من وجه وفيه تصحيح التصرفين
في حق الحكم بقدر الامكان فكان أولى من تصحيح أحدهما وإبطال الآخر بخلاف تنجيذ الابانة على المعتدة
المبانة وتعليقها انهما لا يصحان لان ثمة الملك وقت التنجيز والتعليق قائم من وجه دون وجه قتيامه من وجه لقيام العدة
بوجوب الصحة وزواله من وجه يمنع الصحة وما لم تعرف صحته اذا وقع الشك في صحته لا يصح بالشك بخلاف التعليق
في مسائل ثلاثة وقع صحيحاً بيقين لقيام الملك من كل وجه فتنجيز الابانة المعترضة يقع الشك في بطلانه فلا يبطل مع
الشك فهو الفرق بين الفصلين والله عز وجل أعلم ولو آلى منها لم يصح ايلاؤه في حكم البر لان الايلاء في حق أحد
الحكمين وهو البر تعليق الابانة شرعا وشرط البر وهو عدم التبر بان في المدة وقيام الملك شرط صحة الابانة تنجيذاً كان أو
تعليقاً كما في التعليق الحقيقي على ما مر لان الطلاق في الايلاء يقع عند مضي المدة من غير قهر بانها يصير فيه ظالماً
يمنع حقها في الوطء في المدة ولا حق للمبانة والمختلعة في الوطء فلا يصح الايلاء في حق الطلاق ولو آلى من زوجته ثم
أبانها ونوى الطلاق أو خلعها قبل مضي أربعة أشهر ثم مضت أربعة أشهر قبل أن يقر بها وهي في العدة وقع الطلاق

عندنا خلافاً لفرق بناء على أن الابانة الناجزة يلحقها الابانة بتعليق سابق عندنا خلافاً له ولا يصح ظهارة من المبانة
والمختلعة لأن الظهار تحريم والحرمية قد ثبتت بالابانة والخلع السابق وتحريم المحرم ممتنع ولو علق الظهار بشرط في الملك
بان قال لامرأته ان دخلت الدار فانت على كظهر أمي ثم أبانها فدخلت الدار وهي في العدة لا يصير مظاهراً منها بالاجماع
وهذا حجة زفر ووجه الفرق لنا بين الظهار وبين الكناية البائنة من وجهين أحدهما ما ذكرنا ان الظهار يوجب حرمة
مؤقتة بالكفارة وقد ثبتت الحرمة بالابانة من كل وجه فلا يحتمل التحريم بالظهار بخلاف الكناية المنجزة لأنها توجب
زوال الملك من وجهه دون وجه قبل انقضاء العدة فلا يمنع ثبوت حكم التعليق والثاني ان الظهار يوجب حرمة ترتفع
بالكفارة والابانة توجب حرمة لا ترتفع الا بشكاح جديد فكانت الحرمة الثابتة بالابانة أقوى الحرمتين والثابتة
بالظهار أضعفهما فلا يظهر بمقابلة الأقوى بخلاف تنجيز الكناية وتعليقها فن كل واحد منهما في إيجاب البينونة
وزوال الملك على السواء فيعمل بهما بالتدريج الممكن وفيما قلنا عمل بهما جميعاً على ما بينا ولو خيرها في العدة لا يصح بان
قال لها اختاري فاختارت نفسها في العدة حتى لا يقع شيء بالاجماع لأن التنجيز تملك والتملك بلا ملك لا يتصور
ولو قال لامرأته اذا جاء غدا فاختاري ثم أبانها فاختارت نفسها في العدة لا يقع شيء بالاجماع وهذا أيضاً حجة زفر والفرق
لنا بين التنجيز وبين تعليق الكناية الثابتة بشرط انه لما قال لها اذا جاء غدا فاختاري فندم ملكها بالطلاق غدا ولما
أبانها فقد أزال الملك للمال من وجهه وبقي من وجهه على ما بينا والملك من وجهه لا يكفي للتملك ويكفي للإزالة كما في
الاستيلاء والتدبير المطلق حتى لا يجوز بيع أم الولد والمدر المطلق ويجوز اعتاقهما كذا هذا ولأن التنجيز يعتبر فيه
جانب الاختيار لا جانب التنجيز والتعليق يعتبر فيه جانب اليقين لا جانب الشرط بدليل انه لو شهد شاهدان بالتنجيز
وشاهدان بالاختيار ثم رجع الشهود فالضمان على شاهدي الاختيار لا على شاهدي التنجيز وبمثله لو شهد شاهدان
باليقين وشاهدان بالدخول ثم رجعوا ضمن شهود اليقين لا شهود الدخول واذا كان المعتبر في التنجيز هو اختيار المرأة
لا تخيير الزوج يعتبر قيام الملك وقت اختيارها وهي مبانة وقت اختيارها فلم يقع شيء ولما كان المعتبر في التعليق هو اليقين
لا الشرط يعتبر قيام الملك وقت اليقين لا وقت الشرط ولو قد فيها بالزنا لا يلاع عن لان اللعان لم يشرع الا بين الزوجين
قال الله سبحانه وتعالى والذين يرمون أزواجهم والزوجية قد انتطعت بالابانة والخلع وكل فرقة توجب حرمة مؤبدة
كحرمة المصاهرة والرضاع فان الطلاق لا يلحقها وان كانت في العدة لان تحريم المحرم لا يتصور ولان الثابت بالطلاق
حرمة مؤقتة والثابت بالرضاع والمصاهرة حرمة مؤبدة والحرمة المؤبدة أقوى الحرمتين فلا يظهر الاضعف في مقابلة
الأقوى وكذلك لو اشترى امرأته بعد ما دخل بها الا يلحقها الطلاق لانها ليست بمعتدة الا ترى أنه يحل له
وطؤها ولا يحل وطء المعتدة بحال وكذا لو قال لمنكوحته وهي أمة الغيرة أنت طالق للسنة ثم اشترىها وجاء وقت
السنة لا يقع شيء لما ذكرنا انها ليست بمعتدة والطلاق المعلق بشرط أو المضاف الى وقت لا يقع في غير ملك النكاح
والعدة ولو قال العبد لامرأته وهي حرة أنت طالق للسنة ثم أبانها ثم جاء وقت السنة يقع عليها الطلاق لانها معتدة
منه وكذلك اذا قال الرجل لامرأته وهي أمة الغيرة أنت طالق للسنة ثم اشترىها فاعتقها ثم جاء وقت السنة وقع عليها
الطلاق لانها معتدة منه لظهور حكم العدة بعد الاعتاق واذا ارتد الرجل ولحق بدار الحرب فطلق المرأة لم يقع
على المرأة طلاقه وان كانت في العدة لان العصمة قد انتطعت بينهما بلحاظه بدار الحرب فلا يقع عليها طلاقه كما
لا يقع على المرأة طلاقه بعد انقضاء العدة فان عاد الى دار الاسلام وهي في العدة وقع طلاقه عليها لان المانع من
الطلاق اختلاف الدارين وقد زال فان ارتدت المرأة ولحق بدار الحرب فطلق المرأة لم يقع طلاق الزوج عليها
لان العصمة قد انتطعت بلحاظه في بدار الحرب فصارت كالمتنصبة العدة فان عادت قبل الحيض لم يقع طلاق
الزوج عليها في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف يقع طلاقه عليها (وجهه) قول أبي يوسف ان العدة باقية حقيقة الا أنه
لم يظهر حكمها للمال المانع وهو الحاق لا اختلاف الدارين فان عادت الى دار الاسلام فقد زال المانع فظهر حكم

العدة كما في جانب الرجل ولا يبي خنيعة ان المرتدة بلحاظها دار الحرب صارت كالحرية الاصلية ألا ترى أنها تسترق
كالحرية فبطلت العدة في حقها أصلاً فلا تعود يعودها الى دار الاسلام بخلاف المرتدة وعلى هذا الاصل يخرج عدد
الطلاق قبل الدخول انه ان أوقع مجتمعا يقع الكل وان أوقع منفردا يقع الا الاول لان الايقاع اذا كان مجتمعا فقد
صادف الكل محله وهو الملك فيقع الكل واذا كان منفردا فقد بانت بالاول والثاني والثالث صادفها ولا ملك ولا عدة
فلا يقع وبيان هذا الاصل في مسائل اذا قال لامرأته قبل الدخول بها أنت طالق ثلاثاً وقال أنت طالق ثنتين وقع
ذلك عند عامة العلماء وقال الحسن البصري لا يقع الا واحدة ويلغو قوله ثلاثاً وثنتين (وجه) قوله ان قوله أنت طالق
كلام تام لكونه مبتدأ وخبر او قد سبق العدد في الذكر فيسبق في الوقوع فيبين بقوله أنت طالق والعدد يصادفها بعد
حصول البينة فيلغو كما اذا قال أنت طالق وطالق (ولنا) انه أوقع الثلاث جملة واحدة فيقع جملة واحدة ودلالة
الوصف من وجهين أحدهما أن العدد هو الواقع وهو الثلاث وقد أوقع الثلاث مجتمعا والثاني ان الكلام انما يتم بآخره
لان المتكلم ربما يعلق كلامه بشرط أو بصفة الى وقت أو يلحق به الاستثناء لحاجته الى ذلك فيقف أول الكلام
على آخره واذا وقف عليه صار الكل جملة واحدة فيقع الكل جملة واحدة ولا يتقدم البعض على البعض ولهذا لو قال
له أنت طالق واحدة فماتت بعد قوله طالق قبل قوله واحدة لم يقع شيء لان الواقع هو العدد وذلك وجد بعد الموت
وكذا لو قال له أنت طالق ثلاثاً ان شاء الله فماتت بعد قوله ثلاثاً قبل قوله ان شاء الله لا يقع شيء لانه توقف أول الكلام
على وجود آخره المغيرة فلم يتعلق بأوله حكم فبلا يقع به شيء في حال الحياة ولا يقع بعد الموت لعدم التطبيق عند وجود
الاستثناء وعدم المحل أيضاً وكذلك اذا ذكر بعده ما هو وصفه له وقع بتلك الصفة كما اذا قال أنت طالق بائن أو حرام
لان الصفة مع الموصوف كلام واحد فلا يفصل البعض عن البعض في الوقوع وفائدة هذا لا تظهر في التنجيز لان
الطلاق قبل الدخول لا يقع الا بائناً سواء وصفه بالبينة أم لم يصفه وانما تظهر في التعليق بان يقول لها أنت طالق بائن
ان دخلت الدار انه لا يتنجز بل يتعلق بالدخول لان قوله بائن بين الايقاع والشرط لا يقع فاصلاً بينهما لما ذكرنا أن
الصفة مع الموصوف كلام واحد فلا يكون حائلاً بين الايقاع والشرط فلا يمنع التعليق بالشرط ولو قال لها أنت طالق
واحدة مع واحدة أو معها واحدة وقع ثنتان لان كلمة مع للمقارنة فقد أوقع الطلاقين معا فيقعان معا كما لو كانت مدخولاً
بها وكذا لو قال أنت طالق واحدة قبلها واحدة أو واحدة بعد واحدة لان هذا ايقاع طليقة واحدة للحال واطافة طليقة
أخرى الى الزمان الماضي فيقع في الحال واحدة ولم تضح اضافة الاخرى الى الماضي لما فيه من الاستحالة فيقع في
الحال ولو قال أنت طالق واحدة قبلها واحدة أو واحدة بعدها واحدة يقع واحدة لانه أوقع تطليقة واحدة وأعقبها
بتطليقة أخرى فوقعت الاولى ولغت الثانية لعدم الملك والعدة ولو كرر لفظ الطلاق قال امر لا يخلو اما ان كرر بدون
خرف العطف واما ان يكون بخرف العطف وكل ذلك لا يخلو اما ان يخرز أو علق فان كرر بغير خرف العطف ونجز بان
قال أنت طالق أنت طالق أو قال أنت طالق طالق طالق يقع الاولى ويلغو الثانية والثالثة لانه أوقع منفرداً
أما في قوله أنت طالق أنت طالق أنت طالق فلان كل واحد من هذه اللفاظ الثلاثة كلام تام لانه مبتدأ وخبر وكل
واحد منهما وجد منفردا فكان كل واحد منهما ايقاعاً منفرداً فيقتضي الوقوع منفرداً فيحصل البينة بالاول والثاني
والثالث يصادفها ولا ملك ولا عدة فيلغو او كذلك اذا قال أنت طالق طالق طالق لان الثاني والثالث خبر لا مبتدأ له
فيعاد المبتدأ كانه قال أنت طالق أنت طالق وان علق بشرط فان قدم الشرط بأن قال ان دخلت الدار فماتت طالق
طالق طالق فالاولى يتعلق بالشرط لوجود التعليق الصحيح وهو ذكر شرط وجزاء في الملك والثاني ينزل في الحال
لان قوله أنت طالق ايقاع تام وقوله وطالق معناه أنت طالق وانه ايقاع تام لانه مبتدأ وخبر وقد صادف محله وهو
المنكوحه فيقع ويلغو الثالث لوقوع البينة بالايقاع ولو تزوجها ودخلت الدار ينزل المعلق لان البين باقية لانها
لا تبطل بالابانة فوجد الشرط وهي في ملكه فينزل الجزاء ولو دخلت الدار بعد البينة قبل التزوج تنحل البين ولا

يقع الطلاق وان كانت مدخولا بها فالاول يتعلق بالشرط لما ذكرنا والثاني والثالث ينزلان للحال لان كل واحد منهما
ايقاع صحيح لمصادفته محله وان آخر الشرط بأن قال أنت طالق أنت طالق أنت طالق ان دخلت الدار أو قال أنت
طالق طالق طالق ان دخلت الدار فالاول ينزل في الحال لانه ايقاع تام صادف محله ويلغو الثاني والثالث بحصول
البنوة بالاولى فلم يصح التعليق لعدم الملك وان كانت مدخولا بها يقع الاول والثاني للحال ويتعلق الثالث بالشرط
لان الاول والثاني كل واحد منهما ايقاع تام لكونه مبتدأ أو خبرا وقد صادف محله فوقع للحال والثالث علقه بالشرط
فتعلق به لحصول التعليق حال قيام العدة فصادف التعليق محله فصيح بخلاف الفصل الاول وان كرر بحرف العطف
فان نجز الطلاق بأن قال أنت طالق ثم طالق ثم طالق أو قال أنت طالق فطالق لا يقع الا الاول بلا خلاف لانه
أوقع الثلاث متفرقا لوجود حروف موضوعية للتفرق لان ثم للترتيب مع التراخي والفاء للترتيب مع التعقيب ووقوع
الطاقة الاولى يمنع من ترتيب الثانية والثالثة عليها وكذلك اذا قال أنت طالق وطالق وطالق عند عامة العلماء وقال
مالك يقع الثلاث (وجه) قوله ان الواو للجمع والجمع بحرف الجمع كالجاء بلفظ الجمع فكان هذا ايقاع الثلاث
جملة واحدة كأنه قال أنت طالق ثلاثا (ولنا) ان الواو للجمع المطلق والجمع المطلق في الوجود لا يتصور بل
يكون وجوده على أحد الوضعين عينا اما القران واما الترتيب فان كان الوقوع بصفة الترتيب لا يقع الا الاول وان
كان بصفة القران يقع الثاني والثالث فيقع الشك في وقوع الثاني والثالث فلا يقع بالشك وان علق بشرط فاما ان
قدم الشرط على الجزاء واما ان أخره عنه فان قدمه بأن قال ان دخلت الدار فانت طالق وطالق وطالق تعلق الكل
بالشرط بالاجماع حتى لا يقع شيء قبل دخول الدار فإذا دخلت الدار قبل الدخول بها لا يقع الا واحدة في قول أبي
حنيفة وان دخلت الدار قبل الدخول بها فيقع الثلاث بالاجماع لكن عند أبي حنيفة على التعاقب وعندهما يقع على
الجمع وعلى هذا الخلاف اذا قال لا جنسية ان تزوجتك فانت طالق وطالق وطالق فزوجها لا يقع الا واحدة عنده
وعندهما يقع الثلاث ولو قال ان تزوجتك فانت طالق وأنت على كظهر أمي فزوجها طلقت ولم يصرمظاهرا منها
عنده خلافا لهما ولو قدم الظاهر على الطلاق بان قال ان تزوجتك فانت على كظهر أمي وأنت طالق يقع الطلاق والظاهر
جميعا بالاجماع (وجه) قوله انهما أوقع الثلاث جملة واحدة فيقع جملة واحدة كما اذا قال ان دخلت الدار فانت طالق
ثلاثا ودلالة الوصف انه جمع التطبيقات الثلاث بحرف الجمع وهو الواو والجمع بحرف الجمع كالجاء بلفظ الجمع لغة وشرعا
أما اللغة فان قول القائل جاءني زيدوز يدوز يدوز بقوله جاءني زيدوز بسواء وأما الشرع فان من قال لفلان على الف
درهم ولفلان كان الالف بينهما كما لو قال لفلان لفلان على الف درهم وكذا الفضولي اذا زوج رجلا امرأة وفضولي
آخر زوج أخت تلك المرأة من ذلك الرجل فبلغه النكاحان فقال أجزت نكاح هذه وهذه بطل النكاحان جميعا كما لو
قال أجزت نكاحهما فثبت ان الجمع بحرف الجمع كالجاء بلفظ الجمع ولو جمع بلفظ الجمع بان قال ان دخلت هذه الدار
فانت طالق ثلاثا لوقع الثلاث سواء دخلتها قبل الدخول بها أو بعد الدخول كذا هذا ولا يلزم التنجيز فانه لو ذكر
لفظ الجمع قبل الدخول بها بان قال أنت طالق ثلاثا يقع الثلاث ولو ذكر بحرف الجمع لا يقع الا واحدة بان قال لها
أنت طالق وطالق لان العطف والجمع بحرف الجمع كالجاء بلفظ الجمع اذا صح العطف والجمع في
التنجيز لم يصح لانه لما قال لها أنت طالق فقد بانت بواحدة لعدم العدة فامتنع وقوع الثاني والثالث لانعدام محل
الطلاق بخلاف التعليق بالشرط لان التعليق بالشرط قد صح وصح التكلم بالثاني والثالث لان ملكه قائم بعد
التعليق فصح التكلم به واذا صح التكلم بحرف الجمع صار التكلم به كالتكلم بلفظ الجمع ولهذا وقع الثلاث اذا
أخر الشرط كذا هذا ولا يبي حنيفة ان قوله ان دخلت الدار فانت طالق وطالق وطالق ايقاع الثلاث متفرقا في
زمان ما بعد الشرط فيقتضي الوقوع متفرقا كما اذا قال لامرأته قبل الدخول بها أنت طالق واحدة بعدها أخرى
ولا شك ان الايقاع ان كان متفرقا يكون الوقوع متفرقا لان الوقوع على حسب الايقاع لانه حكمه والحكم يثبت

على وفق العلة والدليل عليه انه أوقع الثلاث في زمان ما بعد الشرط لان الايقاع هو كلامه السابق اذ لا كلام منه
سواه وكلامه متفرق فان قوله طالق كلام تام مبتدأ وخبر وقوله وطالق معطوف على الاول تابعا فيكون خبر
الاول خبرا له. كانه قال أنت طالق وأنت طالق وأنت طالق وهذه كلمات متفرقة فيكون الاول متفرقا ضرورة
فيقتضي الوقوع متفرقا وهو ان يقع الاول ثم الثاني ثم الثالث فان لم تكن المرأة قد دخلت بها فدخلت الاول بمفعول
الثاني والثالث عقيبها لانعدام الملك والعدة ولهذا لم يقع في التنجيز الا واحدة لكون الايقاع متفرقا لان هناك أوقع
متفرقا في الحال في زمان بعد الشرط ولا يلزم ما اذا قال لها ان دخلت هذه الدار فانت طالق ثلاثا فدخلتها انه يقع
الثلاث لان هناك ما أوقع الثلاث متفرقا بل أوقعها جملة واحدة لان قوله أنت طالق ثلاثا موضوع العدد معلوم لغة
ألا ترى ان في التنجيز كذلك فكذا في التعليق ولا يلزم ما اذا أخر الشرط لانهم وضعوا هذا الكلام عند تأخير
الشرط ذكر الايقاع الثلاث جملة وان كان متفرقا من حيث الصورة لضرورة دعوتهم الى ذلك وهي ضرورة تدارك
الغلط لان الطلاق والعناق مما يجري على اللسان غلطا من غير قصد فوضعوا الشرط والاستثناء في الكلام لتدارك
الغلط حتى اذا لم يكن ذلك عن قصد الحق الرجل به الاستثناء فيقول ان شاء الله تعالى أو يقول ان دخلت الدار فصار
هذا الكلام عند تأخير الشرط لا يوقع الثلاث جملة وضعا وان كان من حيث الصورة متفرقا لاحتاجهم الى تدارك
الغلط وهم أهل اللسان فلم يولوا به الوضع والحاجة الى تدارك الغلط عند تأخير الشرط لا عند تقديمه فيجب العمل
بحقيقة الوضع الآخر عند التقديم ولا يلزم ما اذا قال لامرأته ان دخلت هذه الدار فانت طالق ثم قال في اليوم الثاني
ان دخلت هذه الدار فانت طالق ثم قال في اليوم الثالث ان دخلت هذه الدار فانت طالق ثم دخلت الدار انه يقع
الثلاث وان كان الايقاع متفرقا لان هناك ما أوقع الثلاث متفرقا في زمان ما بعد الشرط لان ذلك الكلام ثلاثة
ايمان كل واحدة منها جعلت علما على الانطلاق في زمان واحد بعد الشرط فكان زمان ما بعد الشرط وهو دخول
الدار وقت الحنث في الايمان كلها فيقع جملة ضرورة حتى لو قال لها ان دخلت هذه الدار فانت طالق ثم قال في
اليوم الثاني ان دخلت هذه الدار الاخرى فانت طالق ثم قال في اليوم الثالث ان دخلت هذه الدار فانت طالق لا يقع
بكل دخلة الاطلاق واحدا لان الموجود ثلاثة ايمان لكل واحد شرط على حدة بخلاف مسئلتنا فان الموجودين
واحدة ولها شرط واحد وقد جعل الخالف جزاء هذه اليمين ايقاعات متفرقة في زمان ما بعد الشرط فلا بد من تفرق
الايقاعات في زمان ما بعد الشرط فيقع كل جزاء في زمان يكافي قوله ان دخلت هذه الدار فانت طالق واحدة بعدها
أخرى بخلاف ما اذا قال ان دخلت الدار فانت طالق ونصف لان هناك ما أوقع متفرقا بل مجتمعا لان قوله طالق
ونصف اسم واحد يسمى واحدا وان كان النصف معطوفا على الواحد كقولنا أخذ وعشرون ونحو ذلك فكان ذلك
تطليقتين على الجمع ولهذا كان في التخيير كذلك فكذلك في التعليق وبخلاف قوله ان دخلت الدار فانت طالق
واحدة لا بل ثنتين لان ذلك ايقاع الثلاث علة في زمان ما بعد الشرط لانه أوقع الواحدة ثم تدارك الغلط باقامة الثنتين
مقام الواحدة والرجوع عن الاول والرجوع لم يصح لان تعليق الطلاق لا يحتمل الرجوع عنه وصح ايقاع
التطليقتين فكان ايقاع الثلاث بعد الشرط في زمان واحد كانه قال ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا وهما
بخلافه وأما قوله انه جمع بين الايقاعات بحرف الجمع وهو الواو فالجواب عنه من وجهين أحدهما ان الواو للجمع
المطلق من غير التعرض لصفة القرائن والترتيب والجمع المطلق في الوجود لا يتصور لانه لا يوجد الا مقيدا باحد
الوصفين فبعد ذلك حملة على القران يكون عدولا عن حقيقة الكلمة وجعلها مجازا عن كلمة مع ونحن نحمله على
الترتيب ونجعلها مجازا عن كلمة ثم فوقع التعارض فسقط الاحتجاج بحرف الواو مع ما ان الترجيح معناه من وجهين
أحدهما ان الحمل على الترتيب موافق للحقيقة لوجود الايقاع متفرقا حقيقة لا موجب حرف الواو والحمل على
القران يخالف الحقيقة فكان الحمل على الترتيب أولى والثاني ان الحمل على الترتيب يمنع من وقوع الثاني والثالث

والحمل على القران بوجوب الوقوع فلا يثبت الوقوع بالشك على الاصل المعهود ان ما لم يكن ثابتا ووقع الشك في ثبوته لا يثبت بالشك بخلاف مسألة الفضولي فانه كما لا يجوز الجمع بين الاثنين على المقارنة لا يجوز على الترتيب فامكن العمل بحرف الواو فيما يقتضيه وهو الجمع المطلق وفي مسألة الاقرار توقف أول الكلام على آخره لضرورة تدارك الغلط والنسيان اذ قد يكون على انسان حق لاثنتين فيقر بكل الحق لاحدهما على السهو والغفلة ثم يترك فيتدارك بهذه اللفظة فتوقف أول الكلام على آخره وصارت الجملة اقرارا واحدا لهما للضرورة كما قلنا في تأخير الشرط في الطلاق ومثل هذه الضرورة في مسئلتنا منعدمة فيجب العمل بالحقيقة ولو علق بحرف الفاء بان قال ان دخلت الدار فانت طالق فطالق فطالق فجعل الكرخي والطحاوي حرف الفاء ههنا كحرف الواو وأثبتا الخلاف فيه والفقهاء أبو الليث جعله مثل كلمة بعد وعده مجمع عليه فقال اذا كانت غير مدخول بها لا يقع الا واحدة بالاجماع وهكذا ذكر الشيخ الامام الاجل الاستاذ علاء الدين رحمه الله تعالى وهذا أقرب الى الفقه لان الفاء للترتيب مع التعقيب ووقوع الاول يمنع من تعقب الثاني والثالث ولو قال ان دخلت الدار فانت طالق ثم طالق ثم طالق فالاول يتعلق بالشرط والثاني يقع للحال ويلغو الثالث في قول أبي حنيفة كما اذا لم يذكر الواو ولا الفاء بان قال ان دخلت الدار فانت طالق طالق طالق فان تزوج بها ودخلت الدار ولم تكن دخلت قبل ذلك الدار نزل المعلق وان كانت مدخولا بها يتعلق الاول بالشرط وتقع الثانية والثالثة في الحال فان دخلت الدار وهي في العدة أو دخلتها بعد ان راجعها نزل المعلق وقال أبو يوسف ومحمد يتعلق الكل بالشرط حتى لا يقع شيء في الحال واذا دخلت الدار يقع واحدة وان كانت مدخولا بها يقع الثلاث على التعاقب كما اذا قال ان دخلت الدار فانت طالق واحدة وبعدها واحدة وبعدها واحدة وكما قال أبو حنيفة في حرف الواو وجه قولهما ان عطف البعض على البعض بحرف العطف لان ثم حرف عطف كالواو فيتعلق الكل بالشرط ثم الوقوع بعد الشرط يكون على التعاقب بمقتضى حرف ثم لانه للترتيب مع التراخي فيعتبر أن معنى العطف في التعليق ومعنى الترتيب في الوقوع على ما نذكر ولا يبي حنيفة أن قوله ان دخلت الدار فانت طالق يبين تامة لوجود الشرط والجزاء وانها منعقدة لحصولها في الملك فلما قال ثم طالق فقد تراخي الكلام الثاني عن الاول فصار كأنه سكت ثم قال لها أنت طالق فيقع في الحال ولا يتعلق بالشرط وأبو حنيفة يعتبر معنى الكلمة وهو التراخي في نفس الكلام فكان الفصل بين الكلام الاول والثاني بالتراخي كالفصل بالسكوت على ما نذكر ان شاء الله تعالى ولو أخر الشرط بان قال أنت طالق وطالق وطالق ان دخلت الدار أو قال أنت طالق فطالق فطالق ان دخلت الدار تعلق الكل بالشرط فان وجد الشرط يقع الثلاث بالاجماع لان أهل اللغة وضعوا هذا الكلام على تأخير الشرط لا يقع الثلاث جملة في زمان ما بعد الشرط لحاجتهم الى تدارك الغلط على ما بينا فيما تقدم ولو قال أنت طالق ان دخلت الدار أنت طالق ان دخلت الدار أنت طالق ان دخلت الدار أو قدم الشرط بان قال ان دخلت فانت طالق قال ذلك فلا يتعلق الكل بالدخول فلم تدخل لا يقع شيء واذا دخلت الدار دخلت واحدة يقع الثلاث بالاجماع لما قلنا ان هذه ايمان ثلاثة لها شرط واحد كل يمين ايقاع الطلاق الثلاث في زمان واحد وهو ما بعد الشرط فكان ايقاع الثلاث جملة في زمان ما بعد الشرط لا متفرقا فاذا وجد الشرط يقع جملة ولو قال أنت طالق ثم طالق ثم طالق ان دخلت الدار فالاول يقع للحال ويلغو الثاني والثالث في قول أبي حنيفة وان كانت مدخولا بها يقع الاول والثاني للحال ويتعلق الثالث بالشرط وقال أبو يوسف ومحمد يتعلق الكل بالشرط ولا يقع الا واحدة وان كانت مدخولا بها يقع الثلاث سواء كانت مدخولا بها أو غير مدخول بها وجعل ثم عندهما في هذه الصورة كالواو والفاء وجه قولهما على ظاهر الرواية عنهما ان ثم حرف عطف كالواو والفاء ولهما معنى خاص وهو التراخي فيجب اعتبار المعنيين جميعا فاعتبرنا معنى العطف في تعليق الكل بالشرط كما في حرف الواو والفاء واعتبرنا معنى التراخي في الوقوع وهذا يمنع وقوع الثانية والثالثة قبل الدخول بها وجه قول أبي حنيفة ان كلمة ثم موضوعة

للتراخي وقد دخلت على الايقاع فيقتضي تراخي الثاني عن الاول في الايقاع كانه قال أنت طالق وسكت ثم قال فطالق وطالق ان دخلت الدار فيقع الاول للحال ويلغو الثاني والثالث لانهما حصلتا بعد ثبوت اليقونة بالاول فلا يقعان في الحال ولا يتعلقان بالشرط أيضا لانعدام الملك وقت التعليق فلم يصح التعليق فالحاصل انهما يعتبران بمعنى التراخي في الوقوع لا في الايقاع وأبو حنيفة يعتبر معنى التراخي في الايقاع لان الحكم الايقاع واعتبار أبي حنيفة أولى لان كلمة التراخي دخلت على الايقاع والتراخي في الايقاع يوجب التراخي في الوقوع لان الحكم ثبت على وفق العلة فاما القول بتراخي الوقوع من غير تراخي الايقاع فقول باثبات حكم العلة على وجه لا تقتضيه العلة وهذا لا يجوز وروى عن أبي يوسف فبين قال لا مرأته أنت طالق استغفر الله ان دخلت الدار موصولا أو قال سبحان الله أو الحمد لله انه يدين فيما بينه وبين الله تعالى ويقع في القضاء في الحال لان هذا كلام لا تعلق له بالطلاق فيكون فاصلا بين الجزاء والشرط فيمنع التعليق كما لو سكت بينهما من غير ضرورة السعال فيقع في الحال في القضاء ولا يصدق ان أراد به التعليق لانه خلاف الظاهر ويدين فيما بينه وبين الله عز وجل لانه نوى ما يحتمله كلامه وكذا اذا نتجنح من غير سعال غشيه أو تساعل لانه لما نتجنح من غير ضرورة أو تساعل فقد قطع كلامه فصارت كالمقطع بالسكوت ولو قال أنت طالق واحدة وعشرين أو واحدة وثلاثين أو واحدة وأربعين أو قال أحد وعشرين أو أحد وثلاثين أو أحد وأربعين أو بعين وقعت ثلاثا في قول أصحابنا الثلاثة وقال زفر لا يقع الا واحدة وجه قوله انه أوقع الثلاث متفرقا لانه عطف عددا على عدد فوقع الاول يمنع وقوع الثاني كما اذا قال لها أنت طالق وطالق أو طالق ولنا أن قوله أحد وعشرين في الوضع كلام واحد وضع لسمى واحد ألا ترى أنه لا يمكن أن يتكلم به الا على هذا الوجه فلا يفصل البعض عن البعض كقوله أنت طالق ثلاثا وعلى هذا الخلاف اذا قال أنت طالق اثنتين وعشرين أو اثنتين وثلاثين أو اثنتين وأربعين أو قال اثني وعشرين أو اثني وثلاثين أو اثني وأربعين أو بعين انه ثلاث عندنا وعند زفر اثنتان لما قلنا ولو قال أنت طالق إحدى عشرة يمكن أن يتكلم على غير هذا الوجه بان يأتي باللفظ المعتاد فيقول إحدى عشرة أو أحد عشر فاذا لم يقل يعتبر عطفًا على الواحد فكان ايقاع العشرة بعد الواحد فلا يصح كما لو قال أنت طالق وطالق أو فطالق أو ثم طالق وذكر الكرخي عن أبي يوسف في إحدى عشرة انه ثلاث لانه فيد ما يفيد قولنا أحد عشر فكان مثله ولو قال أنت طالق واحدة ومائة أو واحدة وألفا كان واحدة كذا روى الحسن عن أبي حنيفة لانه كان يمكنه أن يتكلم به على غير هذا الوجه وهو أن يقول مائة وواحدة وألفا وواحدة لان هذا هو المعتاد فاذا قدم الواحد فقد خالف المعتاد فلا يمكن أن يجعل الكل عددا واحدا فيجعل عطفًا فيمتنع وقوع ما زاد على الواحد وقال أبو يوسف اذا قال واحدة ومائة تقع ثلاثا لان التقديم والتأخير في ذلك معتاد ألا ترى انهم يقولون في العادة مائة وواحدة وواحدة ومائة على السواء ولو قال أنت طالق واحدة ونصفا يقع اثنتان في قولهم لان هذه جملة واحدة ألا ترى أنه لا يمكنه أن يتكلم بها الا على هذا الوجه فكان هذا اسما لسمى واحد والطلاق لا يتجزأ فكان ذكر بعضه ذكرا للكل فكان هذا ايقاع تطليقتين كانه قال لها أنت طالق اثنتين ولو قال أنت طالق نصفًا وواحدة يقع عليهما اثنتان عند أبي يوسف وعند محمد واحدة لانه أن يتكلم على هذا الوجه غير معتاد بل العادة قولهم واحدة ونصفا فاذا عدل عن المعتاد لم يمكن أن يجعل الكل عددا واحدا فيجعل عطفًا وأبو يوسف يقول الاستعمال على هذا الوجه معتاد فانه يقال واحدة ونصفًا وواحدة على السواء ومنها الاضافة الى المرأة في صريح الطلاق حتى لو أضاف الزوج صريح الطلاق الى نفسه بان قال أنا منك طالق لا يقع الطلاق وان نوى وهذا عندنا وقال الشافعي الاضافة الى المرأة في صريح الطلاق حتى لو قال أنا منك بائن أو أنا عليك حرام ونوى الطلاق يصح وجه قوله ان الزوج أضاف الطلاق الى محله فيصح كما اذا قال لها أنا منك بائن أو أنا عليك حرام ودلالة الوصف ان محل الطلاق المقيد لان التطليق رفع الفيد والرجل مقيد اذا المقيد هو الممنوع والزوجة ممنوع

عن الزوج باختمها وعن الزوج بربع سواها فكان مقيدا فكان محلا لاضافة الكناية المبينة اليه لما ان الابانة قطع
الوصلة وانها ثابتة من جانبه كذا هذا ولنا الكتاب والسنة والمعقول أما الكتاب فقوله عز وجل فطلقوهن
لعدتهن أمر سبحانه وتعالى بتطليقهن والامر بالفعل نهى عن تركه وتطليق نفسه ترك لتطليق امرأته حقيقة لانه
أضاف الطلاق الى نفسه لا الى امرأته حقيقة فيكون منها والمنهى غير المشروع والتصرف الذي ليس بمشروع
لا يعتبر شرعا وهو تيسير عدم الصحة وأما السنة فاروى أبو داود في سننه بإسناده عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
انه قال تزوجوا ولا تطلقوا فان الطلاق يهزل عرش الرحمن نهى عن التطليق مطلقا سواء كان مضافا الى الزوج أو
الى الزوجة وأكده نهى بقوله فان الطلاق يهزل عرش الرحمن فظاهر الحديث يقتضى أن يكون التطليق منها سواء
أضيف الى الزوج أو اليها ثم جاءت الرخصة في التطليق المضاف الى الزوجة في نصوص الكتاب من قوله تعالى
فطلقوهن لعدتهن وقوله تعالى فان طلقها وقوله تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ونحو ذلك فبقى التطليق المضاف
الى الزوج على أصل النهى والمنهى غير مشروع والتصرف الشرعي اذا خرج من أن يكون مشروعاً لا وجود له شرعا
فلا يصح ضرورة وأما المعقول فهو أن قوله أنا منك طالق إما أن يعتبر اخبارا عن كونه طالقا كما يقتضيه ظاهر الصيغة
وأما أن يعتبر انشاء وهو إثبات الانطلاق ولا سبيل الى الثاني لانه منطلق وليس عليه قيد النكاح وإثبات الثابت
محال فتعين الاول وهو أن يكون اخبارا عن كونه طالقا وهو صايد في هذه الاخبار والدليل على انه ليس عليه قيد
النكاح وجهان أحدهما ان قيد النكاح في جانب المرأة ثابت لضرورة تحقيق ما هو من مقاصد النكاح وهو السكن
والنسب لان الخروج والبروز يرب فلا يطمئن قلبه اليها واذا جاءت بولد لا يثق بكونه منه وهذه الضرورة منعقدة في
جانب الزوج فلا يثبت عليه قيد النكاح والثاني ان قيد النكاح هو ملك النكاح وهو الاختصاص الحاضر والزوج
مالك لان المرأة مملوكة ملك النكاح والمملوك لا بد له من مالك ولا ملك لغير الزوج فيها فلم ان الزوج مالكها فاستحال
أن يكون مملوكا بخلاف ما اذا أضاف الطلاق اليها فان قال لها أنت طالق انه لا يمكن حمل هذه الصيغة على الاخبار
لانه يكون كذبا لكونها غير مطلقة لثبوت قيد النكاح فيحمل على الانشاء انه يمكن لعدم الانطلاق قبله بخلاف
الكناية المبينة لان الابانة قطع الوصلة وانها ثابتة في الطرفين فاذا زالت من أحد الطرفين تزول من الطرف الآخر
ضرورة لاستحالة اتصال شيء بما هو منفصل عنه والتخريم إثبات الحرمة وانها لا تثبت من أحد الجانبين لاستحالة
أن يكون الشخص حلالا لمن هو حرام بخلاف الطلاق لانه إثبات الانطلاق ورفع القيد والتقييد لم يثبت الا من جانب
واحد وانما قائم وأما قوله الزوج ممنوع عن الزوج باختمها وأربع سواها فنعلم لكن ذلك لم يثبت الا من جانب واحد
وانه قائم لان المنع من ذلك لكونه جمعا بين الاختين في النكاح وهذا كان ثابتا قبل النكاح ألا ترى لو تزوجها جميعا
لم يحز وسواء كانت الاضافة الى امرأة معينة أو مبهمه عند عامة العلماء حتى لو قال لا امرأته إحدا كما طالق أو قال
لا ربع نسوة له أحدا كن طالق ولم ينو واحدة بعينها صحت الاضافة وقال ثقة القياس لا تصح اضافة الطلاق
الى المعينة وجه قولهم لم يصلح محلا للنكاح فلا يصلح محلا للطلاق اذا الطلاق يرفع ما ثبت بالنكاح وكذا لم يصلح
محلا للبيع والهبة والاجارة وسائر التصرفات فكذا الطلاق وأما عمومات الطلاق من الكتاب والسنة من نحو
قوله عز وجل فطلقوهن لعدتهن وقوله الطلاق مرتان وقوله سبحانه فان طلقها فلا تجل له من بعد حتى تنكح زوجا
غيره وقوله لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن وقول النبي صلى الله عليه وسلم كل طلاق جائز الا طلاق الصبي
والمعتوه من غير فصل بين طلاق وطلاق وبين الطلاق المضاف الى المعين والمجهول ولان هذا ليس بتنجيز الطلاق في
الحقيقة بل هو تعليق من حيث المعنى بشرط البيان لما نذكر والطلاق مما يحتمل التعليق بالشرط ألا ترى أنه يصح
تعليقه بسائر الشروط فكذا بهذا الشرط بخلاف النكاح فانه لا يحتمل التعليق بالشرط فلا تكون المجهولة محلا
للنكاح وكذا الاجارة والبيع وسائر التصرفات وعلى هذا الوجه لا يكون هذا ايقاع الطلاق في المجهولة لانه تعليق

بشرط البيان فيقع الطلاق في المينة لا في الجبهة على اننا قلنا بالوقوع كما قال بعضهم فهذه جهالة يمكن رفعها بالبيان
فالطلاق يحتمل خطر الجهالة ألا ترى انه يحتمل خطر التعليق والاضافة بحقيقة ان البيع يحتمل جريان الجهالة فانه اذا
باع قفيزا من صبرة جاز وكذا اذا باع أحد شيئين على ان المشتري بالخيار يأخذ ايهما شاء ويرد الآخر جاز فالطلاق
أولى لانه في احتمال الخطر فوق البيع ألا ترى انه يحتمل خطر التعليق والاضافة والبيع لا يحتمل ذلك فلما جاز بيع
الجهول فالطلاق أولى وسواء كانت الجهالة مقارنة أو طارئة بان طلق واحدة من نسائه عينا ثم نسي المطلقة حتى لا يحل
لهوطء واحدة منهن لان المقارن لما يمنع صحة الاضافة فالطاري لا يرفع الاضافة الصحيحة أولى لان المنع
أسهل من الرفع والله عز وجل أعلم ومنها الاضافة الى جميع أجزائها أو الى جزء جامع منها أو شائع وجملة الكلام
انه لا خلاف انه اذا أضاف الطلاق الى جزء جامع منها كالرأس والوجه والرقبة والفرج انه يقع الطلاق لان هذه
الاعضاء يعبر بها عن جميع البدن يقال فلان يملك كذا وكذا رأسا من الرقيق وكذا وكذا رقبة وقال الله تعالى أو
تحرير رقبة والمراد بها الجملة وفي الخبر لمن اتى الفروج على السروج والوجه يذكر ويراد به الذات قال الله سبحانه
وتعالى كل شئ هالك الا وجهه أي الا هو ومن كفل بوجه فلان يصير كفيلا بنفسه فيثبت ان هذه الاعضاء
يعبر بها عن جميع البدن فكان ذكرها ذكر البدن كانه قال أنت طالق وكذا اذا أضاف الى وجهها لان قوام
النفس بها ولان الروح تسمى نفسا قال الله تعالى الله يتوفى الانفس حين موتها والتي لم تمت في منامها ولو أضاف
الطلاق الى دبرها لا يقع لان الدبر لا يعبر به عن جميع البدن بخلاف الفرج ولا خلاف أيضا في انه اذا أضاف الطلاق
الى جزء شائع منها بان قال نصفك طالق أو ثلثك طالق أو ربعك طالق أو جزء منك انه يقع الطلاق لان الجزء الشائع
محل للنكاح حتى تصبح اضافة النكاح اليه فيكون محلا للطلاق ولان الاضافة الى الجزء الشائع يقتضي ثبوت حكم
الطلاق فيه وانه شائع في جملة الاجزاء بعدد الاستمتاع بجميع البدن لما في الاستمتاع به استمتاع بالجزء الحرام فلم
يكن في ابقاء النكاح فائدة فيزول ضرورة واختلف فيما اذا أضاف الطلاق الى الجزء المعين الذي لا يعبر به عن جميع
البدن كاليد والرجل والا صبح ونحوها قال أصحابنا لا يقع الطلاق وقال زفر يقع وبه أخذ الشافعي وجه قولهما ان اليد
جزء من البدن فيصبح اضافة الطلاق اليها كالأضافة الى الجزء الشائع منها والدليل على ان اليد جزء من البدن ان
البدن عبارة عن جملة أجزائه مركبة منها اليسر فكانت اليد بعض الجملة المركبة والاضافة الى بعض البدن اضافة الى
الكل كإحدى الأجزاء الشائع ولنا قوله تعالى فطلقوهن لعدتهن أمر الله تعالى بتطبيق النساء والنساء جمع المرأة والمرأة
اسم لجميع أجزائها والامر بتطبيق الجملة يكون نهيا عن تطبيق جزء منها لا يعبر به عن جميع البدن لانه ترك
لتطبيق جملة البدن والامر بالفعل نهى عن تركه والمنهى لا يكون مشروعا فلا يصح شرعا ولا قوله يدك طالق اضافة
الطلاق الى ما ليس محل الطلاق فلا يصح كما لو أضاف الطلاق الى خمارها ودلالة الوصف انه أضاف الطلاق الى
يدها ويدها ليست بمحل للطلاق لوجهين أحدهما انها ليست بمحل للنكاح حتى لا تصبح اضافة النكاح اليها فلا
تكون محلا للطلاق لان الطلاق رفع ما يثبت بالنكاح ألا ترى انها لما لم تكن محلا للاقالة لانها فسخ ما ثبت بالبيع
كذا هذا والثاني ان محل الطلاق محل حكم في عرف الفقهاء وحكم الطلاق زوال قيد النكاح وقيد النكاح ثبت في
جملة البدن لا في اليد وحدها لان النكاح أضيف الى جملة البدن ولا يتصور القيد الثابت في جملة البدن في اليد وحدها
فكانت الاضافة الى اليد وحدها اضافة الى ما ليس محل الطلاق فلا يصح وكذا يقال في الجزء الشائع لانه لا يثبت
الحكم في البدن بالاضافة الى الجزء الشائع بل معنى آخر وهو عدم الفائدة في بقاء النكاح على ما مر بيانه أو يضاف اليه
لانه من ضرورات الاضافة الى الجزء الشائع كمن قطع حبلا مملو كاله تعلق به فتدبل غيظه وهما لا ضرورة لو ثبت
الحرمة في الجزء المعين متصورا عليه لا مكان الاتفاص يباقي البدن فكان بقاء النكاح مفيدا لكن لا قائل به على
ما عرف في الخلافات وأما قوله اليد جزء من البدن فنقول ان سلم ذلك لكنه جزء معين فلم يكن محلا للطلاق بخلاف

الجزء الشائع فانه غير معين وهذا لان الجزء اذا كان شائعا فمن جزء يشار اليه الا ويحتمل أن يكون هو المضاف اليه
الطلاق فتعذر الاستمتاع بالبدن فلم يكن في بقاء النكاح فائدة بخلاف المعين على مامر ومنها قبول العوض من المرأة
في أحد نوعي الخلع وفي الطلاق على مال اذا لم يكن هناك قائل آخر سواها أما الخلع فجملة الكلام فيه ان الخلع
نوعان خلع بعوض وخلع بغير عوض أما الذي هو بغير عوض فتحو ان قال لامرأته خالعتك ولم يذكر العوض فان
نوى به الطلاق كان طلاقا والا فلا لانه من كنيات الطلاق عندنا ولو نوى ثلاثا كان ثلاثا وان نوى اثنتين فهي
واحدة عند أصحابنا الثلاثة خلافا لفرقة قوله أنت بائن ونحو ذلك على مامر وأما الثاني وهو أن يكون مقرونا
بالعوض لما ذكرنا بان قال خالعتك على كذا وذكرا عوضا واسم الخلع يقع عليهما الا انه عند الاطلاق ينصرف الى
النوع الثاني في عرف اللغة والشرع فيكون حقيقة عرفية وشرعية حتى لو قال لاجنبي اخلع امرأتى فخلعها بغير عوض
لم يصلح وكذا لو خالعهما على ألف درهم قبلت ثم قال الزوج لم أنو به الطلاق لا يصدق في القضاء لان ذكر العوض
دليل ارادة الطلاق ظاهر افلا يصدق في العدول عن الظاهر بخلاف ما اذا قال لها خالعتك ولم يذكر العوض ثم قال
ما أردت به الطلاق انه يصدق اذا لم يكن هناك دلالة لتحال تدل على ارادة الطلاق من غضب أو ذكر طلاق على ما ذكرنا
في الكنيات لان هذا اللفظ عند عدم ذكر التعويض يستعمل في الطلاق وفي غيره فلا بد من النية لينصرف الى
الطلاق بخلاف ما اذا ذكر العوض لانه مع ذكر العوض لا يستعمل في العرف والشرع الا للطلاق ثم الكلام في
هذا النوع يقع في مواضع في بيان ماهيته وفي بيان كيفية وفي بيان شرط صحته وفي بيان شرط وجوب العوض وفي
بيان قدر ما يحل للزوج أخذه منها من العوض وما لا يحل وفي بيان حكمه أما الاول فقد اختلف في ماهية الخلع قال
أصحابنا هو طلاق وهو مروي عن عمرو وعثمان رضي الله عنهما وللشافعي قولان في قول مثل قولنا وفي قول ليس بطلاق
بل هو فسخ وهو مروي عن ابن عباس رضي الله عنهما وقائدة الاختلاف انه اذا خالع امرأته ثم تزوجها تعود اليه
بطلاقين عندنا وعند ثلث تطليقات حتى لو طلقها بعد ذلك تطليقتين حرمت عليه حرمة غليظة عندنا وعند
لا تحرم الا بثلاث احسب الشافعي بظاهر قوله عز وجل الطلاق مرتان الى قوله فان طلقها ذكر سبحانه الطلاق مرتين
ثم ذكر الخلع قوله فلا جناح عليهما فيما اتفقت به ثم ذكر الطلاق أيضا بقوله عز وجل فان طلقها فلو جعل الخلع طلاقا
لا زاد عدد الطلاق على الثلاث وهذا لا يجوز لان الفرقة في النكاح قد تكون بالطلاق وقد تكون بالفسخ كالفرقة
بعدم الكفاءة وخيار العتاقة والرذة وابعاء الاسلام ولفظ الخلع دليل الفسخ وفسخ العقد رفعه من الاصل فلا
يكون طلاقا كما لو قال طلقتك على ألف درهم قبلت ولنا أن هذه فرقة بعوض حصلت من جهة الزوج
فتكون طلاقا وقوله الفرقة في النكاح قد تكون من طريق الفسخ مسلم لكن ضرورة لا مقصودا اذ النكاح
لا يحتمل الفسخ مقصودا عندنا لان جواز ثبوت مع قيام المتأني للجواز وهو الحرية في الحرية وقيام ملك الميم في الامة
على ما عرف الا أن الشرع أسقط اعتبار المتأني وألحقه بالعدم لحاجة الناس وحاجتهم تندفع بالطلاق بعوض
وغير عوض وانفساخ ضرورة فلا حاجة الى الفسخ مقصودا فلا يسقط اعتبار المتأني في حق الفسخ مقصودا
والا تنسخ فيما ذكرنا من المواضع ما ثبت مقصودا بل ضرورة ولا كلام فيه ولا لفظ الخلع يدل على الطلاق لا على
الفسخ لانه مأخوذ من الخلع وهو التزع والترح اخراج الشيء من الشيء في اللغة قال الله عز وجل ونزعنا ما في صدورهم
من غل أي أخرجنا وقال سبحانه وتعالى ونزع يده أي أخرجها من جيبه فكان معنى قوله خلعها أي أخرجها عن
ملك النكاح وهذا معنى الطلاق البائن وفسخ النكاح رفعه من الاصل وجعله كأن لم يكن رأسا فلا يتحقق فيه
معنى الاخراج واثبات حكم اللفظ على وجه يدل عليه اللفظة أولى ولان فسخ العقد لا يكون الا بالعوض الذي
وقع عليه العقد كالأقالة في باب البيع والخلع على ما وقع عليه النكاح وعلى غيره جائز فلم يكن فسخا وأما الآية فلا حجة
لها لان ذكر الخلع يرجع الى الطلاقين المذكورين الا انه ذكرهما بغير عوض ثم ذكر بعوض ثم ذكر سبحانه

وتعالى الثالثة بقوله تعالى فان طلقها فلم تلزم الزيادة على الثلاث بل يجب حملها على هذا الثلاثا يلزمنا القول بتغيير المشرع مع ما انه قد قيل ان معنى قوله تعالى فان طلقها أى ثلاثا و بين حكم الطلقات الثلاث قوله سبحانه فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره فلا يلزم من جعل الخلع طلاقا شرع الطلقة الرابعة والله عز وجل أعلم وأما بيان كيفية هذا النوع فنقول له كيفيتان احدهما انه طلاق بائن لانه من كنيات الطلاق وانها بائن عندنا ولا نه طلاق بعوض وقدم لك الزوج العوض بقبولها فلا بد وان تلك هي نفسها تحقيقا للمعاوضة ولا تلك نفسها الا بالباين فيكون طلاقا بائنا ولا نهاما بذلت العوض لتخليص نفسها عن حباله الزوج ولا تتخلص الا بالباين لان الزوج راجعها في الطلاق الرجعي فلا تتخلص ويذهب مالها بتغيير شيء وهذا لا يجوز فكان الواقع بائنا والثانية لانه من جانب الزوج بمن وتعلق الطلاق بشرط وهو قبولها العوض ومن جانبها معاوضة المال وهو تملك المال بعوض حتى لو ابتدأ الزوج الخلع فقال خالعتك على ألف درهم لا يملك الزوج الرجوع عنه ولا فسخه ولا نهى المرأة عن القبول ولا يبطل قيامه عن المجلس قبل قبولها ولا بشرط حضور المرأة بل يتوقف على ما وراء المجلس حتى لو كانت غائبة قبلها القبول لكن في مجلسها لانه في جانبها معاوضة لما ذكر وله ان يعلقه بشرط ويضيفه الى وقت نحو ان يقول اذا قدم زيد فقد خالعتك على ألف درهم أو يقول خالعتك على ألف درهم غدا أو رأس شهر كذا والقبول اليها بعد قدوم زيد بعد مجيء الوقت حتى لو قبلت قبل ذلك لا يصح لان التعليق بالشرط والاضافة الى الوقت تطليق عند وجود الشرط والوقت فكان قبولها قبل ذلك هدر او لو شرط الخيار لنفسه بان قال خالعتك على ألف درهم على اني بالخيار ثلاثة ايام لم يصح الشرط ويصح الخلع اذا قبلت وان كان الا ابتداء من المرأة بان قالت اختلعت نفسي منك بألف درهم فلها ان ترجع عنه قبل قبول الزوج ويبطل قيامها عن المجلس وقيامه أيضا ولا يقف على ما وراء المجلس بان كان الزوج غائبا حتى لو بلغه وقبل لم يصح ولا يتعلق بشرط ولا ينضاف الى وقت ولو شرط الخيار لها بان قال خالعتك على ألف درهم على انك بالخيار ثلاثة ايام قبلت جاز الشرط عند أبي حنيفة وثبت لها الخيار حتى انها اذا اختارت في المدة وقع الطلاق ووجب المال وان ردت لا يقع الطلاق ولا يلزمها المال وعند أبي يوسف ومحمد شرط الخيار باطل والطلاق واقع والمال لازم وانما اختلف الجانيان في كيفية هذا النوع لانه طلاق عندنا ومعلوم ان امرأة لا تملك الطلاق بل هو ملك الزوج لا ملك المرأة فانما يقع بقول الزوج وهو قوله خالعتك فكان ذلك منه تطليقا الا انه علقه بالشرط والطلاق يحتمل التعليق بالشرط والاضافة الى الوقت لا يحتمل الرجوع والفسخ ولا يتقيد بالمجلس ويقف الغائب عن المجلس ولا يحتمل شرط الخيار بل يبطل الشرط ويصح الطلاق وأما في جانبها فانه معاوضة المال لانه تملك المال بعوض وهذا معنى معاوضة المال فتراعى فيه أحكام معاوضة المال كالبيع ونحوه وما ذكرنا من أحكامها لان أبا يوسف ومحمد يقولان في مسألة الخيار ان الخيار انما شرع للفسخ والخلع لا يحتمل الفسخ لانه طلاق عندنا وجواب أبي حنيفة عن هذا ان يحمل الخيار في منع انعقاد العقد في حق الحكم على أصل أصحابنا فلم يكن العقد منعقدا في حق الحكم للحال بل هو موقوف في علمنا الى وقت سقوط الخيار فينشد يعلم على ما عرف في مسائل البيوع والله الموفق وأما ركنه فهو الايجاب والقبول لانه عقد على الطلاق بعوض فلا يقع الفرقة ولا يستحق العوض بدون القبول بخلاف النوع الاول فانه اذا قال خالعتك ولم يذكر العوض ونوى الطلاق فانه يقع الطلاق عليها سواء قبلت أو لم تقبل لان ذلك طلاق بتغيير عوض فلا يفتقر الى القبول وحضرة السلطان ليست بشرط لجواز الخلع عند عامة العلماء فيجوز عند غير السلطان وروى عن الحسن وابن سيرين أنه لا يجوز الا عند السلطان والصحيح قول العامة لما روى أن عمر وعثمان وعبد الله بن عمر رضي الله عنهم جاز الخلع بدون السلطان ولان النكاح جائز عند غير السلطان فكذا الخلع ثم الخلع ينقذ بلفظين يعبر بهما عن الماضي في اللغة وهل يعتقد بلفظين يعبر بأحدهما عن المستقبل وهو الامر والاستفهام فجملة الكلام فيه ان العقد لا يخلو إما أن يكون بلفظة الخلع وإما أن يكون بلفظة البيع والشراء وكل ذلك

لا يخلو إما أن يكون بصيغة الأمر أو بصيغة الاستفهام فإن كان بلفظة الخلع على صيغة الأمر يتم إذا كان البذل معلوماً مذكوراً بخلاف أن قال لها اخلعي نفسك مني بألف درهم فتقول خلعت وإن لم يكن البذل مذكوراً من جهة الزوج بأن قال لها اخلعي نفسك مني فقالت خلعت بألف درهم لا يتم الخلع حتى يقول الزوج خلعت والفرق أن الأمر بالخلع يبدل متقوم توكيل لها والواحد يتولى الخلع من الجانبين وإن كان هذا النوع معاوضة والواحد لا يتولى عقد المعاوضة من الجانبين كالبيع لأن الامتناع للتنافي في الحقوق المتعلقة ولا تنافي ههنا لأن الحقوق في باب الخلع ترجع إلى الوكيل ولهذا جاز أن يكون الواحد وكيلاً من الجانبين في باب النكاح وفي المسئلة الأولى لا يمكن جعل الأمر بالخلع توكيلاً لجهة البذل فلم يصح التوكيل فلو تم العقد بالواحد لصار الواحد مستزيداً ومستنقصاً وهذا لا يجوز وإن كان بصيغة الاستفهام بأن قال الزوج لها أخلعت نفسك مني بألف درهم فقالت خلعت اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يتم العقد وقال بعضهم لا يتم ما لم يقبل الزوج وبعضهم فصل فقال أن نوى به التحقيق يتم وإن نوى به السوم لا يتم لأن قوله أخلعت نفسك مني يحتمل السوم بل ظاهره السوم لأن معناه أطلب منك أن تخلعي نفسك مني فلا يصرف إلى التحقيق إلا بالنية فإذا نوى بصير بمعنى التوكيل والأمر وإن كان بلفظ البيع والشراء بأن قال الزوج لها اشترى نفسك مني فإن ذكر بدلاً معلوماً بأن قال بألف درهم ونحو ذلك فقالت اشتريت اختلف المشايخ فيه قل بعضهم يتم العقد وقال بعضهم لا يتم ولا يقع الطلاق ما لم يقل الزوج بعثت والأول أصح لأنه إذا ذكر بدلاً معلوماً صح الأمر والتوكيل والواحد يصلح وكيلاً من الجانبين في الخلع لما بينا وكذا إذا قال لها بالفارسية خويشتن از من نجر بهزار درهم یا بکابین وهر نیه وعدت له واجب شؤدا از بس طلاق فقالت خريدم فهو على هذا وإن لم يذكر البذل بأن قال لها اشترى نفسك مني فقالت اشتريت لا يتم الخلع ولا يقع الطلاق ما لم يقل الزوج بعثت وكذلك إذا قال بالفارسية خويشتن از من نجر فقالت خريدم ولم يقل الزوج فروختم لا يتم الخلع ولا تطلق حتى يقول الزوج فروختم فرق بين هذا وبين ما إذا قال لها بلفظة الخلع اخلعي نفسك مني ونوى الطلاق فقالت خلعت أنها لا تطلق لأن قوله لها اخلعي مع نية الطلاق أمر لها بالطلاق بلفظة الخلع وأنها تملك الطلاق بأمر الزوج وتوكيله فيصح التوكيل والأمر فيتولى الخلع من الجانبين وقوله لها اشترى نفسك خويشتن از من نجر أمر بالخلع بعوض والعوض غير مقدور فلم يصح الأمر وإن كان بلفظ الاستفهام بأن قال لها اجعت نفسك مني فإن ذكر بدلاً معلوماً بأن قال بألف درهم أو قال بغيرك وثقة عبدتك فقالت اجعت اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يتم العقد وقال بعضهم لا يتم ولا يقع الطلاق ما لم يقل الزوج بعثت وبه أخذ الفقيه أبو الليث وقال أبو بكر الاسكافي يتم ويقع الطلاق وقال بعضهم لا يتم إلا إذا أراد به التحقيق دون المساومة على ما ذكرنا في لفظ العربية والفرق بين الاستفهام والأمر على نحو ما بينا أنها بالأمر صارت وكيلاً إذا الأمر بالخلع توكيل به إذا كان البذل مقدراً والواحد يصلح وكيلاً من الجانبين في الخلع ولم يوجد الأمر ههنا فلم يوجد التوكيل فيبقى الشخص الواحد في عقد المعاوضة مستزيداً ومستنقصاً وهذا لا يجوز وإن لم يذكر البذل بأن قال لها اجعت نفسك مني فقالت اجعت لا يتم ما لم يقل الزوج بعثت لأنه لا يتم في الأمر فلان لا يتم في الاستفهام أولى وسواء كان القبول منها أو من أجنبي بعد أن كان من أهل القبول لأنها لو قبلت بنفسها يلزمها البذل من غير أن تملك بمقابلته شيئاً بخلاف ما إذا اشترى لانساً شيئاً على أن البذل عليه أن ذلك لا يجوز لأن هناك الأجنبي ليس في معنى المشتري لأن المشتري يملك بمقابلته البذل شيئاً والأجنبي لا فلا يجوز إيجابه على من لا يملك بمقابلته شيئاً والحاصل أن الأجنبي إذا قال للزوج اخلع امرأتك على أني ضامن لك القاء أو قال على ألف هو على أو قال على ألفي هذه أو عبدي هذا أو على هذه الألف أو على هذا العبد ففعل صح الخلع واستحق المال ولو قال على ألف درهم ولم يزد عليه وقف على قبول المرأة ولو خلع ابنته وهي صغيرة على ما هاذكر في الجامع الصغير أنه لا يجوز ولم يبين أنه لا يجوز الخلع رأساً أولاً لا يجب البذل على الصغيرة واختلف مشايخنا منهم من قال معناه أنه لا يجب عليها البذل فاما

الطلاق فواقع ومنهم من قال معناه أنه لا يقع الطلاق ولا يجب المال عليها وذكر الطحاوي في اختلاف العلماء أنه غير واقع في الخلاف ابتداءً أنه لا يقع الطلاق عند أصحابنا وقيل في المسئلة روايتان والحاصل أنه لا خلاف في أنه لا يجب المال عليها لأن الخلع في جانبها ماضية المال بما ليس بمال والصغيرة تتضرر بها وتصرف الأضرار لا يدخل تحت ولاية الولي كالمهبة والصدقة ونحو ذلك وإنما لا خلاف في وقوع الطلاق وجه القول الأول أن صحة الخلع لا تنف على وجوب العوض فإن الخلع يصح على ما لا يصلح عوضاً كالهيئة والدم والخنزير والجر ونحو ذلك فلم يكن من ضرورة عدم وجوب المال عدم وقوع الطلاق وجه الثاني أن الخلع متى وقع على بدل هو مال يتعلق بوقوع الطلاق قبول يجب به المال وقبول الأب لا يجب به المال لأنه ليس له ولاية القبول على الصغيرة لكونه ضرراً بها فإن خلعها الأب على ألف على أنه ضامن فالخلع واقع والألف عليه لما ذكرنا من شرط صحة الخلع في حق وقوع الطلاق ووجوب البذل قبول ما يصلح بدلاً لمن هو أهل القبول والمرأة والأب والأجنبي في هذا سواء علماً بيناً وأما شرط وجوب العرض وهو المسمى في عقد الخلع فله شرطان أحدهما قبول العوض لأن قبول العوض كما هو شرط وقوع الفرقة من جانبه فهو شرط لزوم العوض من جانبها لما ذكرنا سواء كان العوض المذكور في الخلع من مهرها الذي استحقته بعقد النكاح من المسمى ومهر المثل أو مالا آخر وهو المسمى بالجعل فهذا الشرط يعم العوضين جميعاً والثاني يخص الجعل لأن ما يصلح عوضاً في النكاح يصلح عوضاً في الخلع من طريق الأولى وليس كل ما يصلح عوضاً في الخلع يصلح عوضاً في النكاح لأن باب الخلع أوسع إذ هو يتحمل جهالة لا يتحملها النكاح على ما نذكر لذلك اختص وجوب المسمى فيه بشرط لم يشترط في النكاح لوجوب المسمى وهو تسمية مال متقوم موجود وقت الخلع معلوم أو مجهول جهالة قليلة أو كثيرة وإذا لم تكن متفاحشة فإن وجد هذا الشرط وجب الجعل والا فلا يجب وهل يجب عليها ما استحقته من المسمى أو مهر المثل بمقدار النكاح ينظر إن كان المسمى مالا متقوماً يجب وإن كان معدوماً وقت الخلع أو مجهولاً جهالة متفاحشة كجهالة الجنس وما يجري مجراها وإن لم يكن المسمى مالا متقوماً فلا شيء عليها أصلاً وقع الفرقة ثم الجعل في الخلع إن كان مما يصح تسميته مهر في النكاح فحكمه حكم المهر أعني أن المسمى في النكاح إن كان مما يجري الزوج على تسليم عينه إلى المرأة ففي الخلع تخيير المرأة على تسليم عينه إلى الزوج وإن كان مما يتخير الزوج بين تسليم الوسط منه وبين تسليم قيمته ففي الخلع تخيير المرأة كالعبد والفرس ونحو ذلك لأن المسمى في العقدين جميعاً عوض عن ملك النكاح إلا أنه في أحدهما عوض عنه بثبوتاً في الآخر سقوطاً فيعتبر أحد العقدين بالآخر في هذا الحكم والقيمة فيما يوجب الوسط منه أصل لأن كونه وسطاً يعرف بها على ما مر في كتاب النكاح وبيان هذه الشرائط في مسائل إذا خلع امرأته على ميتة أو دم أو خمر أو خنزير وقعت الفرقة ولا شيء له على المرأة من الجعل ولا يرد من مهرها شيئاً أما وقوع الفرقة فلا أن الخلع بعوض معلق بقبول المرأة ما جعل عوضاً ذكر أو تسمية سواء كان المسمى مما يصلح عوضاً أو لا لأنه من جانب الزوج تعليق الطلاق بشرط القبول وقد قبلت فصار كأنه صرح بتعليق الطلاق بقبولها العوض المذكور قبلت ولو كان كذلك لوقع الطلاق إذا قبلت كذا هذا وأما عدم وجوب شيء له على المرأة فلا أن الخلع طلاق والطلاق قد يكون بعوض وقد يكون بغير عوض والميتة والدم ليست بمال في حق أحد فلا تصلح عوضاً والخنزير لا قيمة له في حق المسامين فلم يصلحاً عوضاً في حقهم فلم تصبح تسمية شيء من ذلك فإذا خلعها عليه فقد رضى بالفرقة بغير عوض فلا يلزمها شيء ولأن الخلع من جانب الزوج اسقاط الملك واسقاط الملك قد يكون بعوض وقد يكون بغير عوض كالأعتاق فإذا ذكر مالا يصلح عوضاً أصلاً أو مالا يصلح عوضاً في حق المسامين فقد رضى بالاسقاط بغير عوض فلا يستحق عليها شيئاً ولأن منافع البضع عند الخمر وجع عن ملك الزوج غير متقومة لأن المنافع في الأصل ليست بأموال متقومة إلا أنها جعلت متقومة عند المقابلة بالمال المتقوم فعند المقابلة بما ليس بمال متقوم يبقى على الأصل ولا نهائماً

أخذت حكم التقوم في باب النكاح عند الدخول في ملك الزوج احتراماً لها تعظيماً للآدمي لكونها سبباً لحصوله
فجعلت متقومة شرعاً صيانة لها عن الابتذال والحاجة إلى الصيانة عند الدخول في الملك لا عند الخروج عن الملك لأن
بالخروج يزول الابتذال فلا حاجة إلى التقوم فيقيت على الأصل وجعل الفرق بما ذكرنا بين الخلع على هذه الأشياء
وبين النكاح عليها لأن هناك يجب مهر المثل لأن النكاح لم يشرع إلا بعوض لما ذكرنا في مسائل النكاح والمذكور
لا يصلح عوضاً فالتحق ذلك بالعدم ووجب العوض الأصلي وهو مهر المثل فاما الخلع فالعوض فيه غير لازم بل هو
مشروع بعوض وبغير عوض فلم يكن من ضرورة صحة لزوم العوض وكذا النكاح تملك البضع بعوض والخلع اسقاط
الملك بعوض وبغير عوض وكذا منافع البضع عند الدخول أعطى لها حكم التقوم شرعاً لكونها وسيلة إلى حصول
الآدمي المكرم والخلع ابطال معنى التوصل فلا يظهر معنى التقوم فيه ولو خلعها على شيء أشارت إليه مجهول فقالت
على مافي بطون غنمي أو نعمي من ولد أو على مافي ضرعها من لبن أو على مافي بطن جاريتي من ولد أو على مافي نخلي
أو شجري من ثمر فإن كان هناك شيء فهو له عندنا وقال الشافعي لا شيء له وجه قوله أن الجنين في البطن واللسن في
الضرع لا يصلح عوضاً في الخلع لأنه غير مقدور التسليم ولهذا لم يصلح عوضاً في النكاح وكذا في الخلع والدليل عليه
أنه لا يجوز بيعه والأصل عنده أن كل ما لا يجوز بيعه لا يصلح عوضاً في الخلع ولنا الفرق بين الخلع وبين النكاح وهو
أن باب الخلع أوسع من باب النكاح ألا ترى لو خلعها على عبده أبقى تحت التسمية ولو زوجها عليه لم تصح التسمية
فتصح اضافته إلى ما هو مال متقوم موجود كما تصح اضافته إلى العبد إلا بقيل أولى لأن ذلك له خطر الوجود
والعدم وهذا موجود وبهذين ان القدرة على تسليم البدل ليست بشرط في الخلع فإنه جائز على العبد إلا بقيل والقدرة
على تسليمه غير ثابتة بخلاف البيع فإن القدرة على تسليم المبيع شرط وإن لم يكن هناك شيء ردت عليه ما
استحققت بفقد النكاح لأنها الماسمت مالا متقوماً فقد غرته بتسمية المال المتقوم فصارت ملتزمة تسليم مال متقوم
ضامنة له ذلك والزواج لم يرض بزوال ملكه إلا بعوض هو مال متقوم وقد تعذر عليه الوصول إليه لعدمه ولا سبيل إلى
الرجوع إلى القيمة المذكورة لجهااتها ولا إلى قيمة البضع لما أنه لا قيمة للبضع عند الخروج عن الملك لما ذكرنا فوجب
الرجوع إلى ما قوم البضع على الزوج عند الدخول وهو ما استحقته المرأة من المسمى أو مهر المثل وكذلك إذا قالت
على مافي بيتي من متاع أنه ان كان هناك متاع فهو له وإن لم يكن يرجع عليها بالمهر لأنها غرته بتسمية مال متقوم فيلزمها
ضمان الغرور وهو رد المهر المستحق لما قلنا ولو قالت على مافي بطن غنمي أو ضرعها أو على مافي نخلي أو شجري ولم
ترد على ذلك فإن كان هناك شيء أخذه لأن التسمية وقعت على مال متقوم موجود لكنه مجهول لكن الجهاالة ليست
بمفاحشة فلا تمنع استحقاق الشيء ولو لم يكن هناك شيء فلا شيء له لانعدام تسمية مال متقوم لأنها ذكرت مافي
بطنها وقد يكون في بطنها مال متقوم وقد لا يكون فلم تصر بذلك غارة لزوجها بل الزوج هو الذي غر نفسه والرجوع
بحكم الغرور ولا غرور منها فلا يرجع عليها بشيء وإن قالت اختلعت منك على ماتد غنمي أو تحلب أو ثمر نخلي أو
شجري أو على ما أرتبه العام أو أكسبه أو ما أستغل من عقاري قبل الزوج وقعت الفرقة وعليها أن ترد ما استحققت
من المهر وإن ولدت الغنم وأثمر النخل والشجر أو ما وقع الفرقة فلماذا كررنا ذلك يقف على قبول ما يصلح عوضاً
صحت تسميته عوضاً وأما وجوب رد المستحق فلأنه لا سبيل إلى استحقاق المسمى لكونه معدوماً وقت الخلع
ويجوز أن يوجد ويجوز أن لا يوجد واستحقاق المعدوم الذي له خطر الوجود والعدم في عقد المعاوضة لم يرد الشرع به
وورد بحمل الجهاالة إذا لم يختلف العقود في قدر ما يتحمل لاختلافهما في احتمال السعة والضيق ولا سبيل إلى
إهدار التسمية رأساً لأنها سمت مالا متقوماً فلزم الرجوع إلى المهر المستحق بعقد النكاح ولو قالت اخلعني على
مافي يدي من دراهم أو دنانير أو فلس فإن كان في يدها شيء من ذلك فهو له قل أو أكثر لأنها سمت مالا متقوماً والمسمى
موجود فصحت التسمية وإن كان المسمى مجهول القيمة وله مافي يدها من الجنس المذكور قل أو أكثر لأنه ذكر

باسم الجمع فيتناول الثلاث فصاعدا وان لم يكن في يدها شيء أو كان اقل من ثلاثة فعليها من كل صنف سمته ثلاثة
وزن في الدراهم والدنانير وعددا في الفلوس لوجود تسمية المال المتقوم لان الدراهم والدنانير والفلوس اموال متقومة
والمذكور بلفظ الجمع واقل الجمع الصحيح ثلاثة فينصرف اليها ويتعين المسمى كما في الوصية بالدراهم بخلاف
النكاح والعنق فانه اذا تزوج امرأة على ما في يده من الدراهم وليس في يده من الدراهم شيء فيجب عليه مهر المثل
ولو اعتق عبده على ما في يده من الدراهم وليس في يده شيء فيجب عليه قيمة نفسه لان منافع البضع ليست بمقومة عند
الخروج عن الملك فلا يشترط كون المسمى معلوما واعتبر المسمى مع جهاته في نفسه وحمل على المتيقن بخلاف
النكاح لان منافع البضع عند الدخول في الملك متقومة وكذا العبد متقوم في نفسه فلا ضرورة الى اعتبار المسمى
الجهول ولو قالت على ما في يدي ولم ترد عليه فان كان في يدها شيء فهو له لان التسمية وقعت على مال متقوم موجود
فصححت واستحق عليها ما في يدها اقل أو أكثر لان كلمة ما عامة فيما لا يعلم وان لم يكن في يدها شيء فلا شيء لانه اذا
لم يكن في يدها شيء فلم توجد تسمية مال متقوم لانها سمت ما في يدها وقد يكون في يدها شيء متقوم وقد لا يكون
فلم يوجد شرط وجوب شيء فلا يلزمها شيء ولو اختلعت الامه من زوجها على جعل بغير امر مولاهما وقع
الطلاق ولا شيء عليهما من الجمل حتى تعتق اما وقوع الطلاق فلا نه يقف على قبول ما جعل عوضا وقد وجد واما
وجوب الجمل بعد العتق فلا نه اسمت مالا متقوما موجودا وهو معلوم ايضا وهي من اهل التسمية فصحت التسمية
الا انه تعذر الوجوب للحال لحق المولى فيتأخر الى ما بعد العتق وان كان باذن المولى لزمها الجمل وتباع فيه لانه دين
ظهر في حق المولى فتباع فيه كسائر الديون وكذلك المكاتبه اذا اختلعت من زوجها على جعل يجوز الخلع ويقع
الطلاق ويتأخر الجمل الى ما بعد العتاق وان اذن المولى لان رقبته لا تختمل البيع فلا تختمل تعلق الدين بها ولو خلع
امرأته على رضاع ابنه منها سنتين جاز الخلع وعليها ان ترضعه سنتين فان مات ابنها قبل ان ترضعه شيئا يرجع عليها
بقيمة الرضاع للبدن وان مات في بعض المدة يرجع عليها بقيمة ما بقي لان الرضاع مما يصح الاستئجار عليه قال الله
تعال فان أرضعن لكم فآتهن أجورهن فيصح أن يجعل جعلا في الخلع وهلاك الولد قبل الرضاع كهلاك عوض
اختلعت عليه فهلك في يدها قبل التسليم فيرجع الى قيمته ولو شرط عليها نفقة الولد بعد الحولين وضرب لذلك اجلا
اربعة سنين أو ثلاث سنين فذلك باطل وان هلك الولد قبل تمام الرضاع فلا شيء عليها لان النفقة ليس لها مقدار معلوم
فكانت الجهة متغا حشة فلا يلزمها شيء ولكن الطلاق واقع لما ذكرنا ولو اختلعت في مرضها فهو من الثلث لانها
متبرعة في قبول البدل فيعتبر من الثلث فان ماتت في العدة فلها الاقل من ذلك ومن ميراثه منها ولو خالعها على حكمه أو
حكمها او حكم اجنبي فعليها المهر الذي استحقته بعد النكاح لان الخلع على الحكم خلع بتسمية فاسدة لتفاخش
الجهة والخطر ايضا فلم تصح التسمية فلا تستحق المسمى فيرجع عليها بالمهر لان الخلع على الحكم خلع على ما يقع به
الحكم ولا يقع الا بمال متقوم عادة فكان الخلع على الحكم خلع على مال متقوم فقد غرته بتسمية مال متقوم الا انه لا
سييل الى استحقاق ما يقع به الحكم لكونه مجهولا جهة متغا حشة كجهة الجنس فترجع الى ما استحقته من المهر ثم
ينظر ان كان الحكم الى الزوج فان حكم بمقدار المهر تجبر المرأة على تسليم ذلك لانه حكم بالقدر المستحق وكذلك ان حكم
باقل من مقدار المهر لانه حط بعضه فهو تملك حط بعضه لانه تملك حط الكل فالبعض اولى وان حكم باكثر من المهر
لم تلزمها الزيادة لانه حكم لنفسه باكثر من القدر المستحق فلا يصح الا برضاها وان كان الحكم اليها فان حكمت بقدر
المهر جاز ذلك لانها حكمت بالقدر المستحق وكذلك ان حكمت باكثر من قدر المهر لانها حكمت لنفسها بالزيادة وهي
تملك بذل الزيادة وان حكمت باقل من المهر لم يحز الا برضا الزوج لانها حطت بعض ما عليها وهي لا تملك حط ما عليها
وان كان الحكم الى الاجنبي فان حكم بقدر المهر جاز وان حكم بزيادة أو نقصان لم يحز الزيادة الا برضا المرأة والنقصان
الا برضا الزوج لان في الزيادة ابطال حق المرأة وفي النقصان ابطال حق الزوج فلا يجوز من غير رضا صاحب الحق ولو

اختلفا في جنس ما وقع عليه الطلاق أو نوعه أو قدره فالقول قول المرأة وعلى الزوج اليقظة لأن قبول البذل إلى المرأة والزوج يدعى عليها شياً وهي تنكر فكان القول قولها ولو قال لها طلقك أمس على ألف درهم أو بالف درهم فلم تقبل فقالت لا بل كنت قبلت فالقول قول الزوج فرق بين هذا وبين ما إذا قال لا نسا ن بعثك هذا العبد أمس بالف درهم فلم تقبل فقال لا بل قبلت ان القول قول المشتري ووجه الفرق ان الزوج في مسئلة الطلاق لم يصبر مناقضاً في قوله فلم تقبل لان قول الرجل لا امرأته طلقك أمس على ألف يسمى طلاقاً على ألف قبلته المرأة أو لم تقبل فلم يكن الزوج في قوله فلم تقبل مناقضاً بخلاف البيع لان الايجاب بدون القبول لا يسمى بيعاً فكان الاقرار بالايجاب اقراراً بالقبول فصار البائع مناقضاً في قوله فلم تقبل ولان المرأة في باب الطلاق تدعى وقوع الطلاق لانها تدعى وجود شرط الوقوع بالزوج ينكر الوقوع لانكاره شرط الوقوع فكان القول قول المنكر والله الموفق (وأما) بيان قدر ما يحل للزوج من أخذ العوض وما لا يحل فجملة الكلام فيه ان النشوز لا يخلون كان من قبل الزوج واما ان كان من قبل المرأة فان كان من قبل الزوج فلا يحل له أخذ شيء من العوض على المخلع لقوله تعالى وان أردتم استبدال زوج مكان زوج وآتيتم احداهن قطاراً فلا تأخذوا منه شيئاً نهى عن أخذ شيء مما آتاها من المهر وأكد النهي بقوله لا تأخذونه بهتاناً وإثماً مبيناً وقوله ولا تعضلوهن لتذهبنوابعض ما آتيتوهن أي لا تضيقوا عليهن لتذهبنوابعض ما آتيتوهن الا ان يأتين بفاحشة مبينة أي الا ان ينشرن نهى الزوج عن أخذ شيء مما أعطوهن واستثنى حال نشوزهن وحكم المستثنى بخالف حكم المستثنى منه فيقتضي حرمة أخذ شيء مما أعطوهن عند عدم النشوز منهن وهذا في حكم الديانة فان أخذ جاز ذلك في الحكم ولزم حتى لا يملك استرداده لان الزوج أسقط ملكه عنها بعوض رضيت به والزوج من أهل الاسقاط والمرأة من أهل المعاوضة والرضا فيجوز في الحكم والقضاء وان كان النشوز من قبلها فلا بأس بأن يأخذ منها شيئاً قدر المهر لقوله تعالى الا أن يأتين بفاحشة مبينة أي الا أن ينشرن والاستثناء من النهي اباحة من حيث الظاهر وقوله فلا جناح عليهما فيما افتدت به قيل أي لا جناح على الزوج في الاخذ وعلى المرأة في الاعطاء وأما الزيادة على قدر المهر ففيها روايتان ذكر في كتاب الطلاق انها مكروهة وهكذا روى عن علي رضي الله عنه انه كره للزوج ان يأخذ منها أكثر مما أعطاه وهو قول الحسن البصري وسعيد بن المسيب وسعيد بن جبير وطاوس وذكر في الجامع الصغير انها غير مكروهة وهو عثمان البتي وبه أخذ الشافعي وجه هذه الرواية ظاهر قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به رفع الجناح عنهما في الاخذ والعطاء من القداء من غير فصل بين ما اذا كان مهر المثل أو زيادة عليه فيجب العمل بالطلاق النص ولانها أعطت مال نفسها بطيبة من نفسها وقد قال الله تعالى فان طبن لكم عن شيء منه نفسا فكلوه هنيئاً مريئاً بخلاف ما اذا كان النشوز من قبله لان النشوز اذا كان من قبل الزوج كانت هي مجبورة في دفع المال لان الظاهر انها مع رغبتها في الزوج لا تعطى اذا كانت مضطرة من جهته بأسباب أو مغترة بأنواع التفرير والتزوير فكره الاخذ وجه رواية الاصل قوله تعالى ولا يحل لكم ان تأخذوا مما آتيتوهن شيئاً الا أن يخافا أن لا يقيما حدود الله الى قوله ولا جناح عليهما فيما افتدت به نهى عن أخذ شيء مما أعطاهما من المهر واستثنى القدر الذي أعطاهما من المهر عند خوفهما ترك اقامة حدود الله على ما نذر كره والنهي عن أخذ شيء من المهر نهى عن اخذ الزيادة على المهر من طريق الاولى كالنهي عن التأفيف انه يكون نهياً عن الضرب الذي هو فوقه بالطريق الاولى وروى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لما قال لامرأة ثابت بن قيس بن شماس أتردين عليه حديثه فقالت نعم وزيادة قال أما الزيادة فلا نهى عن الزيادة مع كون النشوز من قبلها وبه تبين ان المراد من قوله فيما افتدت قدر المهر لا الزيادة عليه وان كان ظاهره عام عرفنا ببيان النبي صلى الله عليه وسلم الذي هو وحي غير متلو والدليل عليه أيضاً قوله تعالى في صدر الآية ولا يحل لكم ان تأخذوا مما آتيتوهن شيئاً ذكر في أول الآية ما آتاها فكان المذكور في آخرها وهو قوله فيما افتدت به مردوداً الى أولها فكان المراد من قوله فيما افتدت أي بما آتاها

ونحن به نقول انه يحل له قدر ما آتاها وأما قوله انها أعطته مال قسها بطيبة من نفسها فنعلم لكن ذلك دليل الجواز وبه
يقول ان الزيادة جائز في الحكم والقضاء ولان الخلع من جانبها معاوضة حالة عن الطلاق واستقاط ما عليها من الملك
ودفع المال عوضا عما ليس بمال جائز في الحكم اذا كان ذلك مما يرغب فيه ألا ترى انه جاز العتق على قليل
المال وكثيره وأخذ المال بدلا عن استقاط الملك والرق وكذلك الصلح عن دم العمد وكذلك النكاح لما جاز على
أكثر من مهر مثلها وهو بدل البضع فكذا جاز ان تضمنه المرأة بأكثر من مهر مثلها لانه بدل من سلامة البضع
في الحالين جميعا الا انه نهى عن الزيادة على قدر المهر لا المعنى في نفس العقد بل المعنى في غيره وهو شبهة الربا والاضرار بها
ولا يوجد ذلك في قدر المهر فحل له أخذ قدر المهر والله أعلم

فصل وأما حكم الخلع فنقول والله التوفيق يتعلق بالخلع أحكام بعضها يعم كل طلاق بائن وبعضها يخص
الخلع أما الذي يعم كل طلاق بائن فنذكره في بيان حكم الطلاق ان شاء الله تعالى وأما الذي يخص الخلع فالخلع لا يخلو
أما ان كان بغير بدل وأما ان كان ببدل فان كان بغير بدل بان قال خالعتك ونوى الطلاق فحكمه انه يقع الطلاق ولا
يسقط شيء من المهر وان كان ببدل فان كان البديل هو المهر بان خلعها على المهر فحكمه ان المهر ان كان غير مقبوض انه
يسقط المهر عن الزوج وتسقط عنه النفقة الماضية وان كان مقبوضا فعليه ان ترده على الزوج وان كان البديل مالا
آخر سوى المهر فحكمه حكم سقوط كل حكم وجب بالنكاح قبل الخلع من المهر والنفقة الماضية وجوب البديل حتى
لو خلعها على عبد أو على مائة درهم ولم يذكر شيئا آخر فله ذلك ثم ان كان لم يعطها المهر يرى ولم يكن لها عليه شيء سواء
كان لم يدخل بها أو كان قد دخل بها وان كان قد أعطها المهر لم يرجع عليها بشيء سواء كان بعد الدخول بها أو قبل
الدخول بها وكذلك اذا بارأها على عبد أو على مائة درهم فهو مثل الخلع في جميع ما وصفنا وهذا قول أبي حنيفة وقال أبو
يوسف في المبارأة مثل قول أبي حنيفة وقال في الخلع انه لا يستقطبه الا ماسميا وقال محمد لا يستقط في الخلع والمبارأة
جميعا الا ماسميا حتى انه لو طلقها على مائة درهم ومهرها ألف درهم فان كان المهر غير مقبوض فانها لا ترجع عليه بشيء
سواء كان الزوج لم يدخل بها أو كان قد دخل بها في قول أبي حنيفة وله عليها مائة درهم وعندهما ان كان قبل الدخول
بها فلم ان ترجع عليه بنصف المهر وذلك خمسمائة وله عليها مائة درهم فيصير قدر المائة قصاصا فيرجع عليه باربع مائة
وان كان بعد الدخول فلها ان ترجع عليه بكل المهر الا قدر المائة فترجع عليه بتسعمائة وان كان المهر مقبوضا فله عليها
المائة لا غير وليس له ان يرجع عليها بشيء من المهر سواء كان قبل الدخول بها أو بعده في قول أبي حنيفة وعندهما ان
كان قبل الدخول يرجع الى الزوج عليها بنصف المهر وان كان بعده لا يرجع عليها بشيء وهكذا الجواب في المبرأة
عند محمد والحاصل ان ههنا ثلاث مسائل الخلع والمبارأة والطلاق على مال ولا خلاف بينهم في الطلاق على
مال انه لا يبرأ به من سائر الحقوق التي وجبت لها بسبب النكاح ولا خلاف أيضا في سائر الديون التي وجبت لا بسبب
النكاح وانها لا تسقط بهذه التصرفات وانما الخلاف بينهم في الخلع والمبارأة واتفق جواب أبي حنيفة وأبي يوسف في
المبارأة واختلف جوابهما في الخلع واتفق جواب أبي يوسف ومحمد في الخلع واختلف في المبرأة فابو يوسف مع أبي
حنيفة في المبرأة ومع محمد في الخلع وجه قول محمد ان الخلع طلاق بعوض فاشبه الطلاق على مال والجامع بينهما ان حق
الانسان لا يسقط من غير استقاطه ولم يوجد في الموضوعين الا استقاط ماسميا فلا يسقط ما لم تحجز به التسمية ولهذا لم
يسقط به سائر الديون التي لم تجب بسبب النكاح وكذا لا تسقط حققة العدة الا بالتسمية وان كانت من أحكام النكاح
كذا هذا وجه قول أبي يوسف وهو الفرق بين الخلع والمبارأة ان المبرأة صريح في إيجاب البراءة لانها اثبات البراءة
نصا فيقتضي ثبوت البراءة مطلقا فيظهر في جميع الحقوق الناتجة بينهما بسبب النكاح فاما الخلع فليس نصا في إيجاب
البراءة لانه ليس في لفظه ما يبنى عن البراءة وانما ثبت البراءة مقتضاها والثابت بطريق الاقتضاء لا يكون ثابتا من جميع
الوجوه فثبتت البراءة بقدر ما وقعت التسمية لا غير ولا في حنيفة ان الخلع في معنى المبرأة لان المبرأة مفاعلة من البراءة

والإبراء إسقاط فكان إسقاطا من كل واحد من الزوجين الحقوق المتعلقة بالعقد المتنازع فيه كالمختصمين في الديون إذا اختلفا على مال سقط بالصلح جميع ما تنازعا كذا بالمبارأة والخلع مأخوذ من الخلع وهو التزاع والتزاع إخراج الشيء من الشيء فمعنى قولنا خلعهما أي إخراجهما من النكاح وذلك بإخراجهما من سائر الأحكام بالنكاح وذلك إنما يكون بسقوط الأحكام الثابتة بالنكاح وهو معنى البراءة فكان الخلع في معنى البراءة والعبرة في العقود للمعاني لا للالفاظ وقد خرج الجواب عما ذكره أبو يوسف وأما قول محمد أنه لم يوجد منها إسقاط غير المسمى فنقول إن لم يوجد نصا فقد وجد دلالة لما ذكرنا أن لفظ الخلع دليل عليه ولأن قصدهما من الخلع قطع المنازعة وإزالة الخلاف بينهما والمنازعة والخلاف إنما وقع في حقوق النكاح ولا تندفع المنازعة والخلاف إلا بإسقاط حقوقه فكان ذلك تسمية منها لسائر الحقوق المتعلقة بالنكاح دلالة بخلاف سائر الديون لأنه لا يتعلق بها بالنكاح ولم تقع المنازعة فيها ولا في سببها فلا ينصرف الإسقاط إليها بخلاف الطلاق على ما لا يبدل على إسقاط الحقوق الواجبة بالنكاح لأن نصا ولا دلالة وأما نفقة العدة فلا تنكح واجبة قبل الخلع فلا يتصور إسقاطها بالخلع بخلاف النفقة الماضية لأنها كانت واجبة قبل الخلع بفرض القاضي أو بالتراضي فكان الخلع إسقاطا بعد الوجوب فصح ولو خلعهما على نفقة العدة صح ولا تجب النفقة ولو أبرأت الزوج عن النفقة في حال قيام النكاح لا يصح الإبراء وتجب النفقة لأن النفقة في النكاح تجب شيئا فشيئا على حسب حدوث الزمان يوما فيوما فكان الإبراء عنها إبراء قبل الوجوب فلم يصح فاما نفقة العدة فأنما تجب عند الخلع فكان الخلع على النفقة ما نعام وجوبها ولا يصح الخلع على السكنى والإبراء عنه لأن السكنى تجب حق الله تعالى قال الله تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة فلا يملك العبد إسقاطه والله تعالى أعلم

فصل وأما الطلاق على مال فهو في أحكامه كالخلع لأن كل واحد طلاق بعوض فيعتبر في أحدهما ما يعتبر في الآخر إلا أنهما يختلفان من وجه وهو أن العوض إذا أبطل في الخلع بان وقع الخلع على ما ليس بمال متقوم يسقط الطلاق بئنا وفي الطلاق على مال إذا أبطل العوض بان سمي ما ليس بمال متقوم فالطلاق يكون رجعيا لأن الخلع كناية والكنيات مبنيات عندنا فأما الطلاق على مال فصرح وانما ثبت البيئونة بتسمية العوض إذا صحت التسمية فإذا لم تصح التحقت بالعدم فبقى صريح الطلاق فيكون رجعيا ولو قال لها أنت طالق بألف درهم فقبلت طلقت وعليها ألف لأن حرف الباء حرف التصاق فيقتضي التصاق البدل بالبدل وكذلك لو قال أنت طالق على ألف درهم لأن على كلمة شرط يقال زرتك على أن تزورني أي بشرط أن تزورني وكذلك قال لا مرأته أنت طالق على أن تدخلين الدار كان دخول الدار شرطا كما لو قال أن دخلت الدار وهي كلمة أنزام أيضا فكان هذا إيقاع الطلاق بشرط أن تعطيه الألف عقيب وقوع الطلاق ويلزمها الألف فيقع الطلاق بقبولها وتجب عليها الألف ولو قال أنت طالق وعليك ألف درهم طلقت المرأة الرجعية ولا شيء عليها من الألف سواء قبلت أو لم تقبل في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد إذا قبلت طلقت بآئنة وعليها الألف وعلى هذا الخلاف إذا قالت المرأة لزوجها طلقني ولك ألف درهم فطلقها أنه يقع طلاق رجعية ولا يلزمها البدل في قول أبي حنيفة وعندهما يقع الطلاق وعليها الألف وعلى هذا الخلاف إذا قال لعبدته أنت حر وعليك ألف درهم أنه يعتق سواء قبل أو لم يقبل في قول أبي حنيفة وعندهما إذا قبل يعتق وعليها الألف وجه قولهما أن هذه الواو وأو حال فيقتضي أن وجوب الألف حال وقوع الطلاق والعناق ولأن هذه اللفظة تستعمل في الإبدال فإن من قال لا أخرا حمل هذا الشيء إلى مكان كذا ذلك درهم فحمل يستحق الأجرة كما لو قال له حمل بدرهم ولا بني حنيفة أن كل واحد من الكلامين كلام تام بنفسه أعني قوله أنت طالق وقوله عليك ألف درهم لأن كل واحد منهما مبتدأ وخبر فلا يجعل الثاني متصلا بالاول والضرورة والضرورة فيها كان الغالب فيه أن يكون بعوض كفاي قوله حمل هذا إلى بيتي ولك ألف ولا ضرورة في الطلاق والعناق لأن الغالب وجودهما بغير عوض فلا يجعل الثاني متصلا بالاول من غير ضرورة وأما قولهما الواو وأو حال فمنع بل وأعطى في الأخبار معناه أخبرك

أنك طالق وأخبرك أن عليك ألف درهم ولو قالت المرأة لزوجها طلقني ثلاثا على ألف درهم فطلقها ثلاثا يقع عليها ثلاث تطليقات بالف وهذا لا إشكال فيه ولو طلقها واحدة وقعت واحدة رجعية بغير شيء في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يقطع واحدة بثلث ألف ولو قالت طلقني ثلاثا بالف درهم فطلقها ثلاثا يقع ثلاثة بالف درهم لا شك فيه ولو طلقها واحدة وقعت واحدة بثلث ألف في قولهم جميعا (وجه) قولهما أن كلمة على في المعاملات وحرف الباء سواء يقال: ت عنك بالف وبعث منك على ألف ويفهم من كل واحدة منهما كون ألف بدلا وكذا قول الرجل لغيره أحمل هذا الشيء إلى بيتي على درهم وقوله بدرهم سواء حتى يستحق البدل فيهما جميعا والاصل أن أجزاء البدل تنقسم على أجزاء المبدل إذا كان متعدد في نفسه فتقسم ألف على الثلاث فيقع واحدة بثلث ألف كما لو ذكرت بحرف الباء فكانت بثلث ألف لا يهاطلق بعوض ولا بغير حنيفة أن كلمة على كلمة شرط فكان وجود الطلقات الثلاث شرط الوجوب ألف فكانت الطلقة الواحدة بعض الشرط والحكم لا يثبت بوجود بعض الشرط فلما لم يطلقها ثلاثا لا يستحق شيئا من ألف بخلاف حرف الباء فإنه حرف مبادلة فيقتضي انقسام البدل على المبدل فتقسم ألف على التطليقات الثلاث فكان بمثابة كل واحدة ثلث ألف ولا يشكل هذا القدر بما إذا قال لها طلق نفسك ثلاثا بالف فطلقت نفسها واحدة أنه لا يقع شيء لأن الزوج لم يرض بالبينونة إلا بكل ألف فلا يجوز وقوع البينونة ببعضها فإذا أمرته بالطلاق قتلت طلقني ثلاثا بالف درهم فمستألت الزوج أن يبينها بالف وقد أبانها بقل من ذلك فقد زادها خيرا ولا إشكال أنها سألتها البينة الغليظة بالف ولم يأت بها بل أتى بالحنيفة ولعل لها غرضا في الغليظة والجواب أن غرضها في استيفاء ما لها مع حصول البينونة التي وضع لها الطلاق أشد (وأما) قولهما أن كلمة على تستعمل في الإبدال فنعم لكن مجازا لا حقيقة ولا تنكح الحقيقة إلا لضرورة وفي البيع ونحوه ضرورة ولا ضرورة في الطلاق على ما بينا على أن اعتبار الشرط يمنع الوجوب لما بينا واعتبار البدل يوجب فيقع الشك في الوجوب فلا يجب مع الشك ولو قالت امرأتان لزوجهما بالف درهم أو على ألف درهم فطلقهما يقع الطلاق ثلاثا عليهما بالف وهذا لا إشكال ولو طلق أحدهما وقع الطلاق عليها بمحضها من ألف بالاجماع والفرق لا بغير حنيفة بين هذه المسئلة وبين مسألة الخلاف أنه لا غرض لكل واحدة من المرأتين في طلاق الأخرى فلم يعتبر معنى الشرط والمرأة غرض في اجتماع نطليقاتها لأن ذلك أقوى للتحرير بثبوت البينونة الغليظة بها فاعتبر معنى الشرط ولو قالت طلقني واحدة بالف فقال أنت طالق ثلاثا وقع الثلاث مجازا بغير شيء في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يقع ثلاث تطليقات كل واحدة منها بالف وهذه أربعة أصل ذكرناه فيما تقدم وهو أن من أصل أبي حنيفة أن الثلاث لا تصلح جوابا للواحدة فإذا قال ثلاثا فقد عدل عما سأله فصار مبتدأ بالطلاق فتقع الثلاث بغير شيء ومن أصلهما أن في الثلاث ما يصلح جوابا للواحدة لأن الواحدة توجد في الثلاث فقد أتى بما سأله وزاد فيلزمها ألف كأنه قال أنت طالق واحدة وواحدة وواحدة ولو طلقني واحدة بالف فقال أنت طالق ثلاثا بالف وقف على قبولها عند أبي حنيفة أن قبلت جازوا لا بطل لأنه عدل عما سأله فصار مبتدأ بالطلاق بعوض فيقف على قبولها وعند أبي يوسف ومحمد يقع الثلاث واحدة منها بالف كما سألت واثنتان بغير شيء عر حكي الجصاص عن الكرخي أنه قال رجع أبو يوسف في هذه المسئلة إلى قول أبي حنيفة وذكر أبو يوسف في الامالي أن الثلاث يقع واحدة منها بثلث ألف والاثنتان تتقان على قبول المرأة قال القدوري وهذا صحيح على أصلهما لأنها جعلت في مقابلة الواحدة اثنتا فإذا أوقعها بثلث ألف فقد زادها خيرا وأبدا تطليقتين بثلثي ألف فوق ذلك على قبولها والله أعلم

﴿فصل﴾ وأما الذي يرجع إلى نفس الركن فمنها أن لا يلحقه استثناء أصلا ورأسا سواء كان وضعيا أو عرفيا عند عامة العلماء وعند مالك الاستثناء العرفي لا يمنع وقوع الطلاق وسند كرم المسئلة أن شاء الله تعالى والكلام في هذا الشرط يقع في مواضع في بيان أنواع الاستثناء وفي بيان ماهية كل نوع وفي بيان شرائط صحته أما الأول فالاستثناء في

الاصل نوعان استثناء وضعي واستثناء عرفي اما الوضعي فهو أن يكون بلفظ موضوع للاستثناء وهو كلمة الا وما
 يجري مجراها نحو سوى وغير واشباه ذلك واما العرفي فهو تعليق بمشيئة الله تعالى وأنه ليس باستثناء في الوضع
 لانعدام كلمة الاستثناء بل الموجود كلمة الشرط لانهم تعارفوا اخلاق اسم الاستثناء على هذا النوع قال الله تعالى
 اذ أقدموا اليصر منها مصبحين ولا يستثنون أي لا يقولون ان شاء الله تعالى وبينه وبين الاول مناسبة في معنى ظاهر
 لفظ الاستثناء وهو المنع والصرف دون الحقيقة فاطاق اسم الاستثناء عليه وبعض مشايخنا قال الاستثناء نوعان
 استثناء تحصيل واستثناء تعطيل فسمى الاول استثناء تحصيل لانه تكلم بالخاص بعد الثبوت والثاني تعطيل لما أنه
 يتعطل الكلام به واما الكلام في بيان ماهية كل نوع أما النوع الاول فهو تكلم بالباقي بعد الثبوت وهذه العبارة هي المختارة
 دون قولهم استخراج بعض الجملة المفقودة لان القدر المستثنى اما أن يدخل بعد نص المستثنى منه واما أن لا يدخل
 فان لم يدخل لا يتصور الاخراج وان دخل يتناقض الكلام لان نص المستثنى منه يثبت ونص الاستثناء ينفي
 ويستحيل أن يكون الحكم الواحد في زمان مثبتا ومنفيا ولهذا فهم من قوله تعالى فلبث فيهم ألف سنة الا خمسين عاما
 ما ذكرنا حتى يصير في التقدير كانه قال فلبث فيهم تسعمائة وخمسين عاما لا معنى الاخراج لئلا يؤدي الى
 الخلف في خبر الله تعالى (واما) النوع الثاني فهو تعليق بالشرط الا ان الشرط اذا كان مما يتوقف عليه ويعلم وجوده
 ينزل المعلق عند وجوده وان كان مما لا يعلم لا ينزل وهذا النوع من التعليق من هذا القبيل لما نذكره ان شاء الله تعالى
 (واما) شرط صحته فلصحة الاستثناء شرائط بعضها يعم النوعين وبعضها يخص أحدهما أما الذي يعمهما جميعا فهو أن
 يكون الاستثناء موصولا بما قبله من الكلام عند عدم الضرورة حتى لو حصل الفصل بينهما بسكوت أو غير ذلك من
 غير ضرورة لا يصح وهذا قول عامة الصحابة رضي الله عنهم وعامة العلماء الا شيأ روى عن عبد الله بن عباس رضي
 الله عنهما ان هذا ليس بشرط ويصح متصلا ومنفصلا واحتج بما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال
 لا غزون قر يشأم قال بعد سنة ان شاء الله تعالى ولولم يصح لما قال ولان الاستثناء في معنى التخصيص لان كل واحد
 منهما بيان ثم التخصيص يصح مقارنا ومتراخيا فكذا الاستثناء يجب أن يكون متصلا ومنفصلا ولنا أن الاصل في
 كل كلام تام بنفسه فان كان مبتدأ وخبرا أن لا يقف حكمه على غيره والوقف عند الوصل لضرورة وهي ضرورة
 استدراك الغلط والضرورة تندفع بالموصول فلا يقف عند عدم الوصل ولهذا لم يقف على الشرط المنقطع فكذا على
 الاستثناء المنقطع ولانه عند عدم الوصول ليس باستثناء لغة لان العرب لم تتكلم به ومن تكلم به لا يعدونه استثناء بل
 يسخرون منه وبهذا تبين أن الرواية عن ابن عباس رضي الله عنهما لا تكاد تصح لانه كان اماما في اللغة كما كان اماما في
 الشريعة واما التخصيص المتراخي فعند بعض مشايخنا ليس ببيان بل هو فسخ فلا يلزم وعند بعضهم بيان لكن الخلق
 البيان بالمحمل والعام الذي يمكن العمل بظاهره متراخيا مشهور عندهم وانه كثير الظهور في كتاب الله عز وجل واما الحديث
 فقيه أنه قال بعد تلك المقالة بسنة ان شاء الله تعالى وليس فيه انه قصد به تصحيح الاستثناء فيحمل انه أراد به استدراك
 الاستثناء المأمور به في الكتاب العزيز قال عز وجل ولا تقولن لشيء إني فاعل ذلك غدا الا أن يشاء الله أي الا أن
 تقول ان شاء الله فنسي ذلك فتذكره بعد سنة فأمر باستدراكه بقوله سبحانه وتعالى واذ كررك اذا نسيت ويحتمل
 أنه عليه الصلاة والسلام أضر في نفسه أمر أو أراد في قلبه وعزم عليه فظهر الاستثناء بلسانه فقال ان شاء الله ومثل
 هذا معتاد فيما بين الناس فلا يصح الاحتجاج به مع الاحتمال هذا الذي ذكرنا اذا كان الفصل من غير ضرورة فاما اذا
 كان لضرورة التنفس فلا يمنع الصحة ولا يعد ذلك فصلا الا أن يكون سكتة هكذا روى هشام عن أبي يوسف لان هذا
 النوع من الفصل مما لا يمكن التحرز عنه فلا يعتبر فصلا ويعطى له حكم الوصل للضرورة واما كون الاستثناء مسموعا فهل
 هو شرط ذكر الكرخي انه ليس بشرط حتى لو حرك لسانه وأتى بحروف الاستثناء يصح وان لم يكن مسموعا وذكروا
 الفقيه أبو جعفر الهندواني أنه شرط ولا يصح الاستثناء بدونه وجه ما ذكره الكرخي ان الكلام هو الحروف المنظومة

وقد وجدت فاما السماع فليس بشرط لكونه كلاما فان الاصم يصح استثناءه وان كان لا يسمع والصحيح ما ذكره الفقيه
أبو جعفر لان الحروف المنظومة وان كانت كلاما عند الكرخي وعندنا هي دلالة على الكلام وعبارة عنه لا نفس الكلام
في الغائب والشاهد جميعا فلم توجد الحروف المنظومة ههنا لان الحروف لا تتحقق بدون الصوت فالحروف المنظومة
لا تتحقق بدون الاصوات المتقطعة بتقطيع خاص فاذا لم يوجد الصوت لم توجد الحروف فلم يوجد الكلام عنده
ولا دلالة الكلام عندنا فلم يكن استثناء والله الموفق وأما الذي يخص أحد النوعين وهو الاستثناء الوضعي فهو
ان يكون المستثنى بعض المستثنى منه لا كله لانه اذا كان الاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنا ولا يكون تكلم بالباقي الا ان
يكون المستثنى بعض المستثنى منه لا كله ولان الاستثناء يجري مجرى التخصيص والتخصيص يرد على بعض أفراد
العموم لا على الكل لان ذلك يكون نسخا لا تخصيصا وكذا الاستثناء نسخ الحكم ونسخ الحكم يكون بعد ثبوته
والطلاق بعد وقوعه لا يحتمل النسخ فبطل الاستثناء ومن مشايخنا من قال ان استثناء الكل من الكل انما يصح لانه
رجوع والطلاق مما لا يحتمل الرجوع عنه وكذا العناق وكذا الاعتاق وكذا الأقرار وهذا غير سديد لانه لو كان
كذلك لصح فيما يحتمل الرجوع وهو الوصية ومع هذا لا يصح حتى لو قال أوصيت لقن بثلث مالى الا ثلث مالى
لم يصح الاستثناء وتصح الوصية فدل ان عدم الصحة ليس لمكان الرجوع بل لما قلنا انه ليس باستثناء ويصح
استثناء البعض من الكل سواء كان المستثنى أقل من المستثنى منه أو أكثر عند عامة العلماء وعامة أهل اللغة وروى
عن أبي يوسف انه لا يصح استثناء الاكثر من الاقل وهو قول القراء وجه قولهما ان الاستثناء من باب اللغة وأهل
اللغة لم يتكلموا باستثناء الاكثر من الاقل ولان الاستثناء وضع في الاصل لاستدراك الغلط والغلط يجري في
الاقل لا في الاكثر ولنا ان أهل اللغة قالوا الاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنا من غير فصل بين الاقل والاكثر الا انه
قل استعمالهم الاستثناء في مثله لقلة حاجتهم اليه لقلة وقوع الغلط فيه وهذا لا يكون منهم اخراجا للفظ من ان يكون
استثناء حقيقة كمن أكل لحم الخنزير لا يمتنع أحد من أهل اللسان من اطلاق القول بانه أكل لحم الخنزير وان كان
يقل استعمال هذه اللفظة لكن قل استعمالها لقلة وجودها لا كل لا لانعدام معنى اللفظ حقيقة كذا هذا وعلى هذا
تخرج مسائل هذا النوع اذا قل لا مرأته أنت طالق ثلاثا لا واحدة يقع ثنتان لان هذا استثناء صحيح لكونه
تبعكما بالباقي بعد الثنا والباقي بعد استثناء الواحدة من الثلاث ثنتان الا ان الثنتين اسمين أحدهما ثنتان والاخر
ثلاث الا واحدة ولو قال الا اثنتين يقع واحدة لان استثناء الاكثر من الاقل استثناء صحيح أيضا لما ذكرنا ولو قال
الا ثلاثا وقع الثلاث لان الاستثناء لم يصح لانه استثناء الكل من الكل ولو قال أنت طالق ثلاثا لا واحدة واحدة
واحدة وقع الثلاث وبطل الاستثناء في قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف جاز استثناء الاولى والثانية وبطل
استثناء الثالثة وتلزمه واحدة وجه قوله ان استثناء الاولى والثانية استثناء البعض من الكل فصيح الا انه لو سكت
عليه لجاز فاما استثناء الثالثة فاستثناء الكل من الكل فلم يصح فالتحق بالعدم فيقع واحدة ولا يحنيفة ومحمد ان أول
الكلام في الاستثناء يقف على آخره فكان استثناء الكل من الكل فلا يصح كما لو قال أنت طالق ثلاثا لا ثلاثا ولانه
لما قال الا واحدة واحدة واحدة فتد جمع بين الكل بحرف الجمع فصار كأنه قال الا ثلاثا ولو قال أنت طالق واحدة
واحدة واحدة الا ثلاثا يقع الثلاث ويبطل الاستثناء في قولهم جميعا لان الاستثناء اذا كان موصولا يقف أول
الكلام على آخره فكان الاستثناء راجعا الى الكل فبطل ولا نه ذكر جملتين وجمع بين كل جملة بحرف الجمع فكان
استثناء الجملة من الجملة فلا يصح واذا قل أنت طالق اثنتين اثنتين يقع ثنتان في قول أبي يوسف ومحمد
وقال زفر يقع ثلاث كذا ذكر التدوير ولم يذكر قول أبي حنيفة وجه قول زفر ان الاصل في الاستثناء انه ينصرف
الى ما يليه لانه أقرب اليه وهو متصل به أيضا ولا ينصرف الى غيره الا بدليل ومتى انصرف الى ما يليه كان استثناء
الكل من الكل فلا يصح ولهما ان الاستثناء يصح ما أمكن ولو جعلناه مما يليه لبطل ولو صرف الى الجملتين يصح

لانه يصير مستثيا من كل ثنتين واحدة فبقى من كل جملة واحدة وروى هشام بن عبد الله الرازي عن محمد بن قيس قال أنت طالق اثنتين واثنتين الا ثلاثا انه يقع ثلاث لانه لا يمكن تصحيح الاستثناء ههنا لان أول الكلام في كل واحدة من الجملتين وقف على آخره فصار كأنه قال أنت طالق ثلاثا الا ثلاثا لانه لا يمكن ان يجعل الاستثناء في الجملتين على السواء لانه يصير مستثيا من كل جملة تطبيقية ونصفا وهذا استثناء جميع الجملة لان استثناء واحدة ونصف استثناء ثنتين لان ذكر البعض فيما لا يتبع بعض ذكر لكه فكان استثناء الكل من الكل ولا يمكن ان يجعل من احدى الجملتين لانه يكون استثناء الكل من الكل وزيادة ولا يمكن ان يصرف اثنتان من الثلاث أو جملة واحدة الى جملة أخرى لان هذا خلاف تصرفه وانشاء تصرف آخر لم يوجد منه فتعذر تصحيح هذا الاستثناء من جميع الوجوه فبطل الاشكال على القسم الاول ان ذكر البعض فيما لا يتبع بعض لا يكون ذكر الكل في الاستثناء بل هو ملحق بالعدم بدليل انه لو قال أنت طالق ثلاثا الا واحدة ونصفا يقع عليها ثنتان ولو كان ذكر بعض الطلاق ذكر الكه في الاستثناء لوقع عليها واحدة لانه يصير كأنه قال أنت طالق ثلاثا الا اثنتين وكان الفقه في ذلك ان الاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنيا فينظر الى الباقي والباقي ههنا تطبيقية ونصف ونصف تطبيقية كاملة فيقع ثنتان كأنه قال أنت طالق اثنتين واذا لم يصرد ذكر البعض ذكر الكل في الاستثناء يصير مستثيا من كل جملة تطبيقية واحدة وتلغو واحدة من الاستثناء وهذا أولى من التاء الكل فيجب ان يقع ثنتان كما في المسئلة الاولى عندهما وفي هذه المسئلة اشكال على ما روى هشام عن محمد وروى هشام أيضا عن محمد بن قيس قال أنت طالق اثنتين وأر بع الا خسانها تطلق ثلاثا لانه لا يمكن تصحيح الاستثناء بالصرف الى الجملتين على الشيوخ ولا بالصرف الى واحدة منهما ولا يصرف البعض عينا الى جملة والبعض الى جملة أخرى لما قلنا والاشكال على القسم الاول على ما بينا وقال بشر عن أبي يوسف فيمن قال لا مرأته أنت طالق واحدة واثنتين الا اثنتين انه ثلاث وهو قول محمد والوجه فيه ما ذكرنا والاشكال على نحو ما بينا هذا اذا كان لفظ الاستثناء من جنس المستثنى منه فان كان شيئا خلاف جنسه يصح الاستثناء ولا تطلق وان أتى على جميع المسمى نحو ان يقول نسائي طوالت الا هؤلاء وليس له نساء غيرهن فانه يصح الاستثناء ولا تطلق واحدة منهن لان الاستثناء يعتبر فيه اللفظ والاشارة مع التسمية مختلفان لفظا فصيح الاستثناء بخلاف قوله نسائي طوالت الا نسائي ولان عند اختلاف اللفظين يكون معناه نسائي غير هؤلاء طوالت وهذا اضافة الطلاق الى غير هؤلاء وقيل هذا اذا كان الاربع مادون هؤلاء فاذا كن أر بعلا يصح الاستثناء ويطلقن كلهن لانه لا يتصور استثناء غيرهن فصار كما لو قال نسائي طوالت ولا نساء له وهناك لا يصح الاستثناء ويطلقن كلهن فيصير التقدير كأنه قال نسائي الا نسائي طوالت ولو قال ذلك طلقن كذا هذا وكذا هذا في العتاق اذا قال عبيدي كلهم أحرار الا عبيدي لم يصح الاستثناء وعتقوا جميعا ولو قال عبيدي أحرار الا هؤلاء وليس له عبيد غير هؤلاء لم يعتق واحد منهم وكذلك هذا في الوصية اذا قال أوصيت بثلث مالي لفلان أو أوصيت لفلان بثلث مالي الا ألف درهم ومات وثلث ماله ألف درهم صح الاستثناء وبطلت الوصية ولو قال أوصيت بثلث مالي الا ثلث مالي لم يصح الاستثناء وكان للموصي له ثلث ماله ولو قال أنت طالق عشر الا تسعا يقع واحدة والا صل انه اذا تكلم بالطلاق باكثر من الثلاث ثم استثنى منه فلا يستثنى يرجع الى جملة الكلام لا الى القدر الذي يصح وقوعه وهو الثلاث خاصة فيتبع اللفظ لا الحكم فلا يثبت الحكم في القدر المستثنى ويثبت فيما بقي قدر ما يصح ثبوته لانه تكلم بالباقي بعد الثنيا فاذا قال أنت طالق عشر الا تسعا يقع واحدة ولو قال الا ثمانيا يقع اثنتان واذا قال الا سبعا يقع ثلاث لما ذكرنا ان الاستثناء يتبع اللفظ لا الحكم فصيح الاستثناء ودخل على الجملة الملقوطة وعمل فيها فتبين ان القدر المستثنى لم يدخل في الجملة فلا يقع قدر ما دخل عليه الاستثناء ويقع الباقي وهو الثلاث لانه مما يصح وقوعه وكذلك اذا قال الاستثناء أو خمسا أو أر بع أو ثلاثا أو اثنتين أو واحدة يقع ثلاث لان الثلاث هي التي يصح وقوعها مما بقي اذ لا يزيد الطلاق على الثلاث ولو قال أنت طالق ثلاثا

الاثلاثا لا واحدة تقع واحدة والاصل في مسائل الاستثناء من الاستثناء ان لخير مجها طريقين أحدهما انه ينظر الى
 الاستثناء الاخير فيجعل استثناء مما يليه ثم ينظر الى ما بقي منه فيجعل ذلك استثناء مما يليه هكذا الى الاستثناء
 الاول ثم ينظر الى الباقي من الاستثناء الاول فيستثنى ذلك القدر من الجملة الملقوطة فما بقي منها فهو الواقع فاذا قال
 أنت طالق ثلاثا الاثلاثا لا واحدة يستثنى الواحدة من الثلاث فيبقى اثنتان يستثنى من الثلاث فيبقى واحدة كأنه قال
 أنت طالق ثلاثا الا اثنتين فان قال أنت طالق ثلاثا الا اثنتين يقع اثنتان لا تك تستثنى الاثنتين من الثلاثة
 فتبقى واحدة تستثنى من الثلاثة فيبقى اثنتان فان قال أنت طالق ثلاثا الا اثنتين الا واحدة يقع واحدة لا تك
 تستثنى الواحدة من اثنتين فيبقى واحدة تستثنى من الثلاث فيبقى اثنتان تستثنى من الثلاث فيبقى واحدة هي الواقع
 وكذلك اذا قال أنت طالق عشرة الا تسعا الا ثمانية انك تستثنى ثمانية من تسع فيبقى واحدة تستثنى من العشر فيبقى
 تسع كأنه قال أنت طالق تسعا فيقع ثلاث فان قال أنت طالق عشرة الا تسعا الا واحدة يقع ثنتان لا تك اذا استثنيت
 الواحدة من التسع يبقى ثمانية تستثنى من العشر فيبقى اثنتان كأنه قال أنت طالق عشرة الا ثمانية وعلى هذا جميع هذا
 الوجه وقياسه والثاني يرجع الى عقد اليد وهو أن تعد العدد الاول يمينك والثاني يسارك والثالث تضمه الى ما في
 يمينك والرابع يسارك تضمه الى ما يسارك ثم طرح ما اجتمع في يسارك من جملة ما اجتمع في يمينك فما بقي في يمينك
 فهو الواقع والله أعلم * وأما مسائل النوع الثاني من الاستثناء وهو تعليق الطلاق بمشئة الله عز وجل فنقول اذا علق
 طلاق امر أنه بمشئة الله يصح الاستثناء ولا يقع الطلاق سواء قدم الطلاق على الاستثناء في الذكر بان قال أنت
 طالق ان شاء الله أو أخره عنه بان قال ان شاء الله تعالى فانت طالق وهذا قول عامة العلماء وقال مالك لا يصح الاستثناء
 والطلاق واقع وعلى هذا تعليق العتق والنذور واليمين بمشئة الله سبحانه وتعالى وجه قوله ان هذا ليس تعليقاً بشرط
 لان الشرط ما يكون معدوماً على خطر الوجود ومشيئة الله تعالى أزلية لا تحتمل العدم فكان هذا تعليقاً بامر كائن
 فيكون تحقيقاً لا تعليقاً كما لو قال أنت طالق ان كانت السماء فوقنا ولنا قوله عز وجل خبراً عن موسى عليه
 وعلى نبينا أفضل الصلاة والسلام ستجدني ان شاء الله صابراً وصرح استثناءه حتى لم يصبر بترك الصبر مخلفاً
 في الوعد ولولا صحة الاستثناء لصار مخلفاً في الوعد بالصبر والخلف في الوعد لا يجوز والنبي معصوم وقال سبحانه
 وتعالى ولا تقولن لشيء اني فاعل ذلك غدا الا أن يشاء الله أي الا أن تقول ان شاء الله ولو لم يحصل به صيانة الخبر عن
 الخلف في الوعد لم يكن للأمر به معنى وروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال من حلف بطلاق أو عتاق
 وقال ان شاء الله فلا حنث عليه وهذا نص في الباب وروى انه صلى الله عليه وسلم قال من استثنى فله ثنيان ولان
 تعليق الطلاق بمشيئة الله تعالى تعليق بما لا يعلم وجوده لا نأله ندرى انه شاء وقوع هذا الطلاق أو لم يشأ على معنى
 ان وقوع هذا الطلاق هل دخل تحت مشيئة الله تعالى أو لم يدخل فان دخل وقع وان لم يدخل لا يقع لان ما شاء الله
 كان وما لم يشأ لم يكن فلا يقع بالشك وبه تبين ان هذا ليس تعليقاً بامر كائن ولان دخول الوقوع تحت مشيئة الله
 تعالى غير معلوم وهذا هو تفسير تعليق الطلاق بمشيئة الله عز وجل ومن الناس من فرق بين الطلاق والعتاق فقال لا يقع
 الطلاق ويقع العتاق وزعم بأنه لم توجد المشيئة في الطلاق ووجدت في العتاق لان الطلاق مكروه الشرع والعتاق
 مندوب اليه وهذا هو مذهب المعتزلة ان ارادة الله تعالى تتعلق بالقرب والطاعات لا بالمكان والمعاصي وان الله تعالى
 أراد كل خير وصلاخ من العبد ثم العبد قد لا يفعله لسوء اختياره وبطلان مذهبه يعرف في مسائل الكلام ثم انهم
 ناقضوا حيث قالوا فمين حلف فقال لا صوم من غدا ان شاء الله تعالى أو قال لا صلين ركعتين أو لا قضين دين فلان
 قضى الغد ولم يفعل شيئاً من ذلك انه لا يحنث ولو شاء الله تعالى كل خير لحنث لان هذه الافعال خيرات وقد شاءها
 عندهم وكذلك لو قال أنت طالق لو شاء الله تعالى أو قال ان لو يشاء الله تعالى لما قلنا وكذا لو قال الا أن يشاء الله لان
 معناه الا أن يشاء الله أن لا يقع وذلك غير معلوم وكذا لو قال ما شاء الله تعالى لان معناه الذي شاءه الله تعالى ولو قال أنت

طالق ان لم يشاء الله تعالى يكون المستثنى كقوله ان شاء الله تعالى لان هذا في الحقيقة تعليق بعدم دخول الوقوع تحت مشيئة الله تعالى وذلك غير معلوم ولو قال أنت طالق وان شاء الله أو قال فان شاء الله تعالى لم يكن استثناء عند أبي يوسف لانه حال بين الطلاق وبين الاستثناء حرف هو حشو فيصير فاصلا بمنزلة السكتة فيمنع التعليق بالشرط فيتبع في الحال ولو قال أنت طالق ثلاثا وثلاثين ان شاء الله تعالى لا يصح الاستثناء ويقع الثلاث في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد الاستثناء جائز وعلى هذا الخلاف اذا قال أنت طالق ثلاثا واحدة ان شاء الله تعالى وجه قولهما ان في الاستثناء الموصول يقف أول الكلام على آخره فكان قوله ثلاثا وثلاثين كلاما واحدا فيعمل فيه الاستثناء كما لو قال أنت طالق ستان شاء الله تعالى ولانه جمع بين الجملتين بحرف الجمع وهو حرف الواو فصار كما لو ذكرهما بلفظ واحد فقال أنت طالق ستان شاء الله تعالى ولا في حنيفة ان العدد الثاني وقع لغوا لانه لا يتعلق به حكم اذا لم يرد للطلاق على الثلاث فصار فاصلا فنفع صحة الاستثناء كما لو سكت بخلاف ما لو قال أنت طالق ستان لانه ذكر الكل جملة واحدة فلا يمكن فصل البعض عن البعض ولو قال أنت طالق واحدة وثلاث ان شاء الله تعالى جاز الاستثناء في قولهم جميعا لان الكلام الثاني ههنا ليس بلغوا لانه جملة يتعلق بها حكم فلم يصرف فاصلا بخلاف الفصل الاول ولو جمع بين جملتين بحرف الواو ثم قال في آخرهما ان شاء الله تعالى بان قال امر أنه طالق وعنده حران شاء الله تعالى انصرف الاستثناء الى الجملتين جميعا حتى لا يقع الطلاق والعناق بالاتفاق وكذا اذا ذكر الشرط في آخر الجملتين بان قال ان دخلت الدار أو ان كلمت فلانا ولو قال لزيد على ألف درهم ولعمرو على ألف درهم الاخمسة انصرف الاستثناء الى الجملة الاخيرة عند عامة العلماء وقال بعضهم ينصرف الى جميع ما تقدم من الجمل وبه أخذ الشافعي وعلى هذا الاصل بنوا مسألة الحدود في القذف اذا تاب وشهد لان قوله الا الذين تابوا منصرف الى ما يليه عندنا وعندهم الى جميع ما تقدم وجه قول هؤلاء ان واو العطف اذا دخل بين الكلامين يجعلهما كلاما واحدا كما في قول القائل جاءني زيد وعمرو ومعناه جاءني وكما اذا قال امر أنه طالق وعنده حران شاء الله تعالى أو قال ان دخلت الدار ان شاء الله تعالى انصرف الاستثناء الى جميع ما تقدم وجه قول كل واحد منهما جملة تامة لكن لما دخل بينهما واو العطف جعل كلاما واحدا وتعلقا جميعا بالشرط كذا هذا ولهذا اذا كان المعطوف ناقضا لشارك الاول في حكمه وجعل الكل كلاما واحدا بان قال لا امر أنه أنت طالق وفلانة حتى يقع الطلاق عليهما كذا هذا ولنا ان الاصل في الاستثناء ان ينصرف الى ما يليه لانه أقرب اليه ومتصل به ولانه ليس بكلام مفيد بنفسه مستقل بذاته فلا بد من ربطه بغيره ليصير مفيدا وهذه الضرورة تندفع بالصرف الى ما يليه فانصرف الى غيره من الجمل المتقدمة بدخول حرف العطف بين الجملتين فيجعلهما كلاما واحدا وجملة واحدة وانما يجعل كلاما واحدا والجملتان جملة واحدة بواو العطف اذا كانت احدي الجملتين ناقصة بحيث لو فصلت عن الجملة الاخرى لا تكون مفيدة فاما اذا كانت كاملة بحيث لو فصلت عن الاخرى كانت مفيدة فلا يجعلان كلاما واحدا لان الجمل للعطف الموجب للشركة والشركة ثابتة بدون حرف الواو فكان الوصل والاشراك بحرف الواو وعدمه سواء ولان جعل الكلامين كلاما واحدا خلاف الحقيقة فلا يصح اليه الا ضرورة وهي ان تكون احدي الجملتين ناقصة اما صورة أو معنى كما في قول القائل جاءني زيد وعمرو فان الجملة الثانية ناقصة لانها مبتدأ لا خبر له فجعلت كاملة بالاشراك بحرف الواو كما في قول الرجل لا امرأتيه زينب طالق وعمرة لما قلنا أو تكون ناقصة معنى في حق حصول غرض التكلم كما في قوله امر أنه طالق وعنده حران شاء الله تعالى أو ان دخلت الدار فان هناك احدي الجملتين ناقصة في حق حصول غرض الخالف لان غرضه ان يجعلهما جميعا جزءا واحدا للشرط وان كان كل واحد في نفسه يصلح جزءا تاما وهذا الغرض لا يحصل الا بالاشراك والوصل فيكون أحدهما بعض الجزء فكانت جملة ناقصة في المعنى وهو تحصيل غرضه فيجعل كانه ناقص في أصل الافادة ومثل هذه الضرورة لم توجد ههنا بقيت كل جملة منفردة بحكمها وان كانت معطوفة بحرف الواو كما لو قال جاءني زيد وذهب عمرو فان هذا

عطف جملة على جملة بحرف الواو ولم تثبت الشرية بينهما في الخبر لما قلنا كذا هذا ولو أدخل الاستثناء على جملتين كل واحدة منهما بمن بان قال امرأتى طالق ان دخلت الدار وعبدى حران كلمت فلانا ان شاء الله تعالى انصرف الاستثناء الى ما يليه في قول أبي يوسف فتطلق امرأته ولا يعتق عبده وقال محمد ينصرف الى الجملتين جميعا ولا يقع الطلاق ولا العتاق وجه قول محمد على نحو ما ذكرنا ان الكلام معطوف بعبده على بعض بحرف العطف لانه عطف احدي الجملتين على الاخرى بحرف الواو فيجعلهما كلاما واحدا كما في التنجيز بان يقول امرأته طالق وعبدى حران شاء الله تعالى وأي فرق بين التنجيز والتعليق وحجة أبي يوسف على نحو ما ذكرنا ان الاصل في الاستثناء ان ينصرف لما يليه لما بينا وانصرفه الى غيره لتم الجملة الناقصة صورة ومعنى أو معنى على ما ذكرنا وهما كل واحدة من الجملتين تامة صورة ومعنى أما الصورة فظاهر وأما المعنى فلانه لا علق كل جزاء بشرط على حدة علم ان غرضه ليس جعلهما جميعا جزاء واحد فكان كل واحد منهما جملة واحدة فكان كل واحد منهما من الطلاق والعتاق جزاء تاما صورة ومعنى ولو قدم الاستثناء فقال ان شاء الله تعالى فأنت طالق فهو استثناء صحيح لانه وصل الطلاق بالاستثناء بحرف الوصل وهو الفاء فيصح التعليق بمشيئة الله تعالى كما لو قال ان دخلت الدار فأنت طالق وكذا لو قال ان شاء الله تعالى وأنت طالق لان الواو للجمع فتصير الجملة كلاما واحدا ولو قال ان شاء الله تعالى أنت طالق جاز الاستثناء في قول أبي حنيفة وأبي يوسف ولا يقع الطلاق وقال محمد هو استثناء منقطع والطلاق واقع في القضاء ويدين فيما بينه وبين الله عز وجل انه أراد به الاستثناء (وجه) قول محمد ان الجزاء اذا كان متأخرا عن الشرط لا بد من ذكر حرف الاتصال وهو حرف الفاء ليتصل الجزاء بالشرط واذا لم يوجد لم يتصل فكان قوله ان شاء الله تعالى استثناء منقطعا فلم يصح ويقع الطلاق كما اذا قال ان دخلت الدار فأنت طالق فانه لا يتعلق لعدم حرف التعليق وهو حرف الفاء فيبقى تنجيزا يقع الطلاق كذا هذا ولهما ان الفاء يضمن في كلامه تصحيحا للاستثناء والاضمار في مثل هذا الكلام جائز قال الشاعر

من فعل الحسنات الله يشكرها * والشر بالشر عند الله مثلان

أي قاله يشكرها أو يجعل الكلام على التقديم والتأخير تصحيحا للاستثناء كانه قال أنت طالق ان شاء الله تعالى والتقديم والتأخير في الكلام جائز أيضا في اللغة وهذا الوجهان يصحان لتصحيح الاستثناء فيما بينه وبين الله تعالى لافي القضاء لان كل واحد منهما خلاف الظاهر فلا يصدق القاضى ألا ترى انه اذا قال ان دخلت الدار أنت طالق لا يتعلق وان أمكن تصحيح التعليق باحد هذين الطريقين لكن لما كان خلاف الظاهر لم يتعلق ولا يصدق انه أراد به التعليق في القضاء وانما يصدق فيما بينه وبين الله تعالى لا غير كذا هذا (وجه) الفرق بين المسئلتين ان الحاجة الى ذكر حرف الفاء في التعليق بسائر الشروط اذا كان الجزاء متأخرا عن الشرط في الملك ليتصل الجزاء بالشرط فيوجد عند وجود الشرط لانه شرط يمكن الوقوف عليه والغلب على تقدير وجوده فلا بد من وصل الجزاء بالشرط بحرف الوصل بخلاف التعليق بمشيئة الله تعالى ووقوع هذا الطلاق مما لا سبيل لنا الى الوقوف عليه رأسا حتى تقع الحاجة الى وصل الجزاء به ليوحد عند وجوده فكان تعطيلنا في علمنا فلا حاجة الى ذكر حرف الوصل قبل هذا الشرط والدليل على التفرقة بين الشرطين انه اذا قال ان شاء الله تعالى وأنت طالق يصح الاستثناء ولو قال ان دخلت الدار وأنت طالق لا يصح التعليق ويقع الطلاق للحال ولو قال عنت به التعليق لا يصدق قضاء ولا ديانة لما ذكرنا كذا هذا كله اذا علق الطلاق بمشيئة الله تعالى فأما اذا علق الطلاق بمشيئة غير الله فان علق بمشيئة من يوقف على مشيئته من العباد بان قال ان شاء زيد فالطلاق موقوف على مشيئته في المجلس الذي يعلم فيه بالتعليق لان هذا النوع من التعليق عليك لما تذكر فيتعيد بالمجلس كسائر التملكيات وان علقه بمشيئة من لا يوقف على مشيئته نحو ان يقول ان شاء جبريل أو الملائكة أو الجن أو الشياطين فهو بمنزلة التعليق بمشيئة الله تعالى لانه لا يوقف على مشيئة هؤلاء كما

لا يوقف على مشيئة الله عز وجل فصار كأنه قال ان شاء الله تعالى ولو جمع بين مشيئة الله تعالى وبين مشيئة العباد فقال ان شاء الله تعالى وشاء زيد فشاء زيد لم يقع الطلاق لانه علقه بشرطين لا يعلم وجود أحدهما والمعلق بشرطين لا ينزل عند وجود أحدهما كما لو قال ان شاء زيد وعمر فشاء أحدهما والله الموفق (ومنها) أن لا يكون انتهاء الغاية فان كان لا يقع وهذا قول أبي حنيفة وزفر وقال أبو يوسف ومحمد هذا ليس بشرط ويقع وان جعل انتهاء الغاية وهل يشترط أن لا يكون ابتداء الغاية قال أصحابنا الثلاثة لا يشترط وقال زفر يشترط والاصل في هذا ان عند زفر الغايتان لا يدخلان ثم ينظر ان بقي بينهما شيء وقع والا فلا وعند أبي يوسف ومحمد الغايتان تدخلان وعند أبي حنيفة الاولى تدخل لا الثانية وبيان هذه الجملة اذا قال لا مر أنه أنت طالق واحدة الى اثنتين أو ما بين واحدة الى اثنتين فهي واحدة عند أبي حنيفة وعندهما هي اثنتان وعند زفر لا يقع شيء ولو قال أنت طالق من واحدة الى ثلاث أو ما بين واحدة الى ثلاث فهي اثنتان في قول أبي حنيفة وعندهما هي ثلاث وعند زفر هي واحدة (وجه) قول زفر ان كلمة من لا ابتداء الغاية وكلمة الى لا انتهاء الغاية يقال سرت من البصرة الى الكوفة أي البصرة كانت ابتداء غاية المسير والكوفة كانت انتهاء غاية المسير والغاية لا تدخل تحت ماضر بت له الغاية كما في البيع فانه اذا قال بعث منك من هذا الحائط الى هذا الحائط فالخائطان لا يدخلان في البيع فكان هذا منه ايقاع ماضر بت له الغاية لا الغاية فيقع ماضر بت له الغاية لا الغاية وكذا اذا قال بعثك ما بين هذا الحائط الى هذا الحائط لا يدخل الخائطان في البيع كذاهما ولهذا لم تدخل احدي الغايتين عند أبي حنيفة كذا الاخرى ولهما ان ما جعل غاية لا بد من وجوده اذا المعذوم لا يصلح غاية ومن ضرورة وجوده وقوعه ولهذا دخلت غاية الاولى فكذا الثانية بخلاف البيع فان الغاية هناك كانت موجودة قبل البيع فلم يكن وجودها بالبيع ليكون من ضرورة وجودها بالبيع دخولها فيه فلم تدخل وأبو حنيفة بنى الامر في ذلك على العرف والعادة فان الرجل يقول في العرف والعادة لفلان على من مائة درهم الى الف ويريد به دخول الغاية الاولى لا الثانية وكذا يقال سن فلان من تمعين الى مائة ويراد به دخول الغاية الاولى لا الثانية وكذا اذا قيل ما بين تسعين الى مائة وقيل ان الاصمعي أزم زفر هذا الفصل على باب الرشيد فقال له كم سنك فقال من سبعين الى ثمانين وكان سنه أقل من ثمانين فتحير زفر ولان انتهاء الغاية قد تدخل تحت ماضر بت له الغاية وقد لا تدخل قال الله تعالى ثم أتموا الصيام الى الليل والليل لم يدخل تحت الامر بالصوم فيه فوقع الشك في دخول الغاية الثانية في كلامه فلا يدخل مع الشك فان نوى واحدة في قوله من واحدة الى ثلاث كما قال زفر دين فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى ما يحمله كلامه ولا يدين في القضاء لانه خلاف الظاهر وقياس ظاهر أصلهما في قوله أنت طالق من واحدة الى اثنتين انه يقع الثلاث لان الغايتين يدخلان عندهما الا أنه محتمل انه جعل تلك الواحدة داخلة في الثنتين ويحتمل انه جعلها غير الثنتين فلا تقع الزيادة على الثنتين بالشك وروى عن أبي يوسف أنه قال في رجل قال لا مر أنه أنت طالق اثنتين الى اثنتين انه يقع ثنتان لانه محتمل أن يكون جعل الابتداء هو الغاية كانه قال أنت طالق من اثنتين اليهما وكذا روى عن أبي يوسف أنه قال اذا قال أنت طالق ما بين واحدة وثلاث فهي واحدة لانه ما جعل الثلاث غاية وإنما وقع ما بين العددين وهو واحدة فتقع واحدة وان قال أنت طالق ما بين واحدة الى أخرى أو من واحدة الى واحدة فهي واحدة أما على أصل أبي حنيفة فلا أن الغاية الاولى تدخل ولا تدخل الثانية فتقع واحدة وأما على أصلهما فالغايتان وان كانتا يدخلان جميعا لكن محتمل أن يكون المراد من قوله من واحدة الى واحدة أي منها واليهما فلا يقع أكثر من واحدة وأما على أصل زفر فالغايتان لا يدخلان ولم يبق بينهما شيء والله عز وجل أعلم (ومنها) أن لا يكون مضروب باقية فان كان لا يقع ويقع المضروب وهذا قول أصحابنا الثلاثة وقال زفر هذا ليس بشرط ويقع المضروب والمضروب فيه وبيان ذلك فممن قال لا مر أنه أنت طالق واحدة في اثنتين أو قال واحدة في ثلاث أو اثنتين في اثنتين وجملة الجواب فيه انه ان نوى به الظرف والوعاء لا يقع الا المضروب لان الطلاق لا يصلح

ظرفا وان نوى مع يقع المضروب والمضروب فيه بقدر ما يصح وقوعه بلا خلاف وان نوى به الضرب والحساب ولم تكن لهنية يقع المضروب لا المضروب فيه عند أصحابنا الثلاثة وعند زفر يقع المضروب والمضروب فيه بقدر ما يصح وقوعه (وجه) قوله ان الواحد في اثنين اثنان على طريق الضرب والحساب والواحد في الثلاثة ثلاثة والاثنان في الاثنين أربعة وهذا يقتضي وقوع المضروب والمضروب فيه كما لو جمع بينهما بلفظ واحد فقال أنت طالق اثنتين أو ثلاثا أو أربعاً لأن العدد المجموع له عبارة عن واحد من الاثنين والثلاثة والاربعة والاخرى واحد في اثنين وواحد في ثلاثة واثنان في اثنين (ولنا) وجوه ثلاثة أحدها ان الضرب إنما يتقدر في المساحة فأما مالا مساحة له فلا يتقدر فيه الضرب لان تقدير ضرب الاثنين في الاثنين خطان يضم اليهما خطان آخران فن هذا الوجه يقال الاثنان في الاثنين أربعة والطلاق لا يحتمل المساحة فاذا نوى في عدد الطلاق الضرب فقد أراد محلا فبطلت نيته والثاني ان الشيء لا يتعدى بالضرب وإنما يتكرر لجزأه فواحد في اثنين واحد له جزآن واثنان في اثنين اثنان له أربعة أجزاء وطلاق له جزء وطلاق له جزآن وثلاثة وأربعة وأكثر من ذلك سواء والثالث انه جعل المضروب فيه ظرفا للمضروب والطلاق لا يصلح ظرفا إذ ظرف الشيء هو المحتوى عليه ولا يتصور احتواء الطلاق على شيء لان الاحتواء من خواص الاجسام فلا يصلح ظرفا للمضروب فلا يقع وهذا الوجه لا مرد له أنت طالق في دخولك الدار أو قال لها أنت طالق في حيزك لا يقع للحبال لانه جعل الدخول والحيز ظرفا وانهما لا يصلحان ظرفا لاستحالة تحقق معنى الظرف فيهما الا ان ثمة يتعلق الطلاق بالدخول والحيز ويجعل في معنى مع لمناسبة لان مع كلمة مقارنة والمظروف يقارن الظرف فصار كانه قال أنت طالق مع دخول الدار أو مع حيزك وهما الوارد بنى مع في قوله في اثنين أو في ثلاث يقع الثلاث وكذا الوارد بكلمة في حرف الواو لان الواو للجمع والظرف يجمع المظروف من جميع الجهات فيجوز استعماله كله والظرف على ارادة المقارنة أو الاجتماع من جهة واحدة والله تعالى الموفق

فصل * وأما الذي يرجع الى الوقت فهو مضي مدة الايلاء وهو شرط وقوع الطلاق بالايلاء حتى لا يقع الطلاق قبل مضي المدة لان الايلاء في حق أحد الحكيم وهو البر طلاق معلق بشرط ترك النفي في مدة الايلاء لقوله عز وجل وان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم وروى عن ابن عباس وعدة من الصحابة رضى الله عنهم ان عزم الطلاق ترك النفي اليها أربعة أشهر فتدفع ترك النفي أربع أشهر شرط وقوع الطلاق في الايلاء والكلام في الايلاء يقع في مواضع في تفسير الايلاء لغة وشراعي بيان ركن الايلاء وفي بيان شرائط الركن وفي بيان حكم الايلاء وفي بيان ما يبطل به الايلاء أما تفسيره فلا يلاء في اللغة عبارة عن التمين يقال آلى أي حلف ولهذا سميت التمين آلية وجمعها آليات الشاعز.

قليل الا لا يحافظ ليمينه * وان صدرت منه الآلية برب

وفي حرف عبد الله بن مسعود رضى الله عنه وابن عباس رضى الله عنهما اللذين يقسمون من نساءهم والقسم واليمين من الاسماء المترادفة وقال الله تعالى ولا يأتل أولو الفضل منكم والسعة أي ولا يحلف وفي الشريعة عبارة عن التمين على ترك الجماع بشرائط مخصوصة تذكرها في مواضعها ان شاء الله تعالى وأما ركنه فهو اللفظ الدال على منع النفس عن الجماع في الفرج مؤكدا باليمين بالله تعالى أو بصفاته أو باليمين بالشرط والجزاء حتى لو امتنع من جماعها أو هجرها سنة أو أكثر من ذلك لم يكن مولى ما لم يأت بلفظ يدل عليه لان الايلاء عين لما ذكرنا واليمين تصرف قولي فلا بد من القول ولو آتى بلفظ يدل على نفي الجماع في بادون الفرج لم يكن ذلك ايلاء في حق حكم البر لان حكم البر إنما ثبت لصيرورته ظاهرا بترك الجماع في الفرج لان حقها فيه ولو ذكر لفظا يدل على منع نفسه عن الجماع في الفرج بطريق يؤكده باليمين لم يكن ايلاء لان الظلم بالمنع والمنع لا يتأكد الا باليمين وقال الشافعي في التقديم لا يكون مولى الا بالحلف بالله تعالى فظاهر الآية الكريمة يدفع هذا القول لان الله تعالى قال للذين يؤلون من نسائهم فلا يلاء في اللغة عبارة عن التمين واسم التمين يقع

على اليمين بالله تعالى ويقع على اليمين بالشرط والجزاء لتحقيق معنى اليمين وهو القوة ولو حلف بغير الله عز وجل و بغير الشرط والجزاء لا يكون مولى حتى لا تبين بمضى المدة من غير فيء ولا كفارة عليه ان قربها لانه ليس يمين لا نعدام معنى اليمين وهو القوة وقال النبي صلى الله عليه وسلم لا تحلفوا بأبائكم ولا بالطواغيت فمن كان منكم حالفًا لحلف بالله أوليذر و روى من حلف بغير الله فقد أشرك أما الالفاظ الدالة على منع النفس عن الجماع فانواع بعضها صريح وبعضها مجرى الصريح وبعضها كناية أما الصريح فلفظ الجماعة بان يحلف ان لا يجامعها وأما الذي مجرى مجرى الصريح فلفظ القران والوطء والمباضعة والافتضاخ في البكر بان يحلف ان لا يقربها أو لا يطأها أو لا يباضعها أو لا يقتضها وهي بكر لان القران بان المضاف الى المرأة يراد به الجماع في العرف قال الله تعالى ولا تقر بهن حتى يظهن وكذا الوطء المضاف اليها غلب استعماله في الجماع قال النبي صلى الله عليه وسلم في سبأيا أو طاس الا لا توطأ الحبالى حتى يضعن ولا الحبالى حتى يستبرأن بمحضة والمباضعة مفاعلة من البضع وهو الجماع أو الفرج والافتضاخ في العرف عبارة عن جماع البكر وهو كسر العذرة مأخوذ من الفص وهو الكسر وكذا اذا حلف لا يغتسل منها لان الاغتسال منها لا يكون الا بالجماع فاما الجماع في غير الفرج فلا اغتسال لا يكون منها وانما يكون من الانزال ألا يرى انه ما لم ينزل لا يجب الغسل وفي الجماع في الفرج لا يقف وجوب الاغتسال على وجود الانزال ولو قال لم أعن به الجماع لا يدين في القضاء لكونه خلاف الظاهر ويدين فيما بينه وبين الله تعالى لان اللفظ يحتمل في الجملة وأما الكناية فتحول لفظة الايمان والاصابة بان حلف لا يأتيها أو لا يصيب منها يريد الجماع لانها من كنيات الجماع لانها يستعملان في الجماع وفي غيره استعمالا على السواء فلا بد من النية وكذا لفظة الغشيان بان حلف لا يغشاها لان الغشيان يستعمل في الجماع قال الله تعالى فلما تغشاها أى جامعها ويستعمل في الحجب وفي الستر والتغطية قال الله تعالى يوم يغشاها العذاب قيل يأتيهم وقيل يستترهم ويعطيهم فلا بد من النية وكذا اذا حلف لا يمسه جلد جلدتها وقال لم أعن به الجماع يصدق لانه محتمل الجماع ويحتمل المس المطلق فيحدث بغير الجماع والا يلاء ما وقف الحنث فيه على الجماع ولانه يمكنه جماعها بغير خمس الجلد بان يلف ذكره بحريرة في جامعها وكذا اذا حلف لا يمسه الما قلنا وكذا اذا حلف لا يضاجمها أو لا يقرب فراشها وقال لم أعن به الجماع فهو مصدق في القضاء لان هذا اللفظ يستعمل في الجماع ويستعمل في غيره استعمالا واحدا ولانه يمكنه جماعها من غير مضاجعة ولا قرب فراش ولو حلف لا يجتمع رأسي ورأسك فان عني به الجماع فهو ممول لانه محتمل الجماع وان لم يعن به الجماع لم يكن مولى ولا يجتمعان على فراش ولا مرفقة لثلاثا يلزمه الكفارة وله جماعها من غير اجتماع على الفراش ولا شئ يجمع رأسيها عليه ولو حلف لا يجمع رأسي ورأسك وسادة أو لا يؤويني وإياك بيت أو لا أبيت معك في فراش فان عني به الجماع فهو ممول لانه محتمل الجماع فتصح نيته وكيفما جامعها فهو حانث وان لم يعن به الجماع فليس بمول ولا يأوى معها في بيت ولا يبيت معها في فراش ولا يجتمعان على وسادة لثلاثا يلزمه الكفارة و يطؤها على الارض والبوادي ولو حلف لا سوءنك أو لا غيظنك لا يكون مولى الا اذا عني به ترك الجماع لان المساءة قد تكون بترك الجماع وقد تكون بغيره وكذا الغيظ فلا بد من النية وأما اليمين بالله تعالى وبصفاته فهي الحلف باسم من أسماء الله تعالى أو بصفة من صفاته بلفظ لا يستعمل في غير الصفة أو يستعمل في الصفة وفي غيرها لكن على وجه لا يغلب استعماله في غير الصفة وموضع معرفة هذه الجملة كتاب الايمان ثم الايلاء اذا كان بالله تعالى فالمولى لا يخلو اما ان أطلق الايلاء واما ان علقه بشرط واما ان أضافه الى وقت واما ان وقته الى غاية فان أطلق بان قال لا امرأته والله لا أقربك كان مولى للحال والا صل فيه ان منع نفسه عن قرب بان زوجته بما يصلح ان يكون مانعا وبما يحلف به عادة يصير مولى أو يقال من لا يمكنه قرب بان زوجته في المدة من غير شئ يلزمه بسبب اليمين فهو ممول وقد وجد ههنا لان ذكر اسم الله تعالى يصلح مانعا محرزا عن الهتك وهو ما يحلف به عادة وعرفا وكذا لا يمكنه قرب بان زوجته في المدة من غير شئ يلزمه وهو الكفارة فيصير مولى

وكذا اذا قال لا مرتين له والله لا أقر بكما وهما ثلاثة فصول أحدها ان يقول لا مرتية والله لا أقر بكما أو يقول لنسائه
الاربعة والله لا أقر بكن وهم فصل واحد والثاني ان يقول والله لا أقر باحدا كذا أو أحدا كن والثالث أن يقول
والله لا أقر باحدة منك كذا أو واحدة منك أما الاول اذا قال لا مرتين له والله لا أقر بكما صار مولىا منهما للحائ حتى
لو مضت أربعة أشهر ولم يقر بهما فيها بالتأجيل ويظل وكذا اذا قال لنسائه الاربع والله لا أقر بكن صار مولىا
منهن للحال حتى لو لم يقر بهن حتى مضت أربعة أشهر بن جميعا وهذا قول أصحاب الثلاثة وهو استحسان والقياس ان
لا يصير مولىا في الاول ما لم يطقوا واحدة منهما فيصير مولىا من الاخرى وفي الثاني ما لم يطقوا واحدة فيصير مولىا من الاخرى
وفي الثالث ما لم يطقوا الثلاثة منهن فيصير مولىا من الرابعة وهو قول زفر وجه القياس ان المولى من لا يمكنه قر بان امرأته
من غير حنث يلزمه وهما يمكنه في الصورة الاولى قر بان احدهما من غير حنث يلزمه لانه لا يحنث بوطء احدهما
اذ جعل شرط الحنث قر بانهما من غير شيء يلزمه ولم يوجد في الصورة الثانية يمكنه قر بان الثلاث منهن من غير حنث
يلزمه ألا ترى أنه لا يحنث بوطء الثلاث منهن فلم يوجد حد المولى فلا يكون مولىا واذ وطئ احدهما أو وطئ الثلاث
منهن فلا يمكنه وطء الباقية الا يحنث يلزمه فوجد حد الا يلاع فيصير مولىا وجه الاستحسان ان المولى من لا يمكنه
وطء امرأته في المدة من غير شيء يلزمه بسبب التمين وهما لا يمكنه وطؤها في المدة من غير شيء يلزمه بسبب التمين
لانه لو وطئ احدهما أو الثلاث منهن لزمه تعيين الاخرى للايلاء وهذا شيء يلزمه بسبب التمين وقد وجد حد
الايلاء فيكون مولىا ولو قرب احدهما لا كفارة عليه لعدم شرط الحنث وهو قر بانهما ولا يمكن يبطل ايلاءه
منه لان ذلك يقف على القر بان وقد وجد والايلاء في حق الباقية على حاله لان عدم البطل في حقهما
وهو القر بان ولو قرب بهما جميعا بطل ايلاؤهما وعليه كفارة التمين لوجود البطل لهما والموجب للكفارة وهو
قر بانهما ولو ماتت احدهما قبل مضي أربعة أشهر بطل ايلاؤه ولا يجب الكفارة وان وطئ الاخرى بعد ذلك
بالاجماع لان شرط وجوب الكفارة قر بانهما ولم يوجد ونوطئ احدهما لا يبطل الايلاء وأما الثاني وهو ما اذا
قال والله لا أقر باحدا كذا فانه يصير مولىا من احدهما حتى لو وطئ احدهما لزمته الكفارة وبطل الايلاء لوجود
شرط الحنث وهو قر بان احدهما ولو ماتت احدهما أو وطئ احدهما أو بائت بلا عدة تعينت الباقية للايلاء
لزوال المراجعة ولو لم يقر باحدهما حتى مضت المدة بائت احدهما بغير عينها وله خيار أن يوقع الطلاق على أيتهما
شاء لان الايلاء في حق حكم البر تعليق الطلاق شرعا بشرط ترك التمر بان في المدة فيصير كأنه قال ان لم أقر باحدا كذا
أربعة أشهر فاحدا كذا طالق بائن ولو أنص على ذلك مضت المدة ولم يقر باحدهما طلقت احدهما بغير عين وله خيار
يوقع على أيتهما شاء كذا هذا ولو أراد أن يعين الايلاء في احدهما قبل مضي أربعة أشهر لا يملك ذلك حتى لو عين
احدهما ثم مضت أربعة أشهر لم يقع الطلاق على المعينة بل يقع على احدهما بغير عينها وبخير في ذلك لان التمين
تعلقت بغير المعينة فالتعيين يكون تغيير التمين فلا يملك ذلك لان تغيير التمين باطل لهما من وجه وانمين عقد لا يملك
الطلاق فلا يملك التغيير ولان الايلاء في حق البر تعليق الطلاق بشرط عدم القر بان في المدة ومتى علق الطلاق
بهم بشرط ثم أراد تغيير التعليق قبل وجود الشرط لا يقدر على ذلك كما اذا قال لا مرتية اذا جاء غدا فاحدا كذا طالق
ثم أراد أن يعين احدهما قبل مجيء الغد لا يملك ذلك كذا هذا فاما مضت المدة وباتت احدهما بغير عينها فله الخيار في
تعيين أيتهما شاء للطلاق لان الطلاق اذا وقع في الجهولة يتخير الزوج في التعيين فله أن يوقع الطلاق على احدهما فلم
يوقع الطلاق على واحدة منهما حتى مضت أربعة أشهر أخرى وقعت تطليقة أخرى وباتت كل واحدة منهما
بتطليقة في ظاهر الرواية وروى عن أبي يوسف أنه لا يقع الطلاق على الاخرى وجه رواية أبي يوسف أنه آلى من
احدهما الا من كل واحدة منهما فلا يتناول الايلاء الا احدهما وجه ظاهر الرواية ان التمين باقية لعدم الحنث فكان
تعليق طلاق احدهما بمنفى المدة من غير في عاقبة فاما مضت أربعة أشهر ووقع الطلاق على احدهما فقد زالت

من احتمها واليمين باقية فتعينت الاخرى لبقاء اليمين في حتمها وتعليق طلاقها كالألزات المراجعة بعدمضي المدة قبل
اختيار الزوج بالموت بأن ماتت احدهما أليس أنه تعين الاخرى كذا هيته وهل يتكرر الطلاق على المولى منها
بالإيلاء السابق بتكرار المدة لا نص في هذه المسئلة واختلف المشايخ فيه وترجيح بعض الاقوال فيه على البعض
يعرف في الجامع الكبير وكذلك لو عين الطلاق في احدهما بعد مضي أربعة أشهر ثم مضت أربعة أشهر أخرى
بانت الاخرى بتظليقة على جواب ظاهر الرواية وأما الثالث وهو ما اذا قال والله لا أقرب واحدة منك فإنه يصير
مولىا منهما جميعا حتى لو مضت مدة أربعة أشهر ولم يقر بهما فيها بانها جميعا كذا ذكر المسئلة في الجامع من غير خلاف
وهكذا ذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوي وذكر التدوير في شرحه مختصر الكرخي فقال على قول أبي
حنيفة وأبي يوسف يكون مولىا منهما استحسانا على قول محمد يكون مولىا من احدهما وهو التيسر وجه القياس ان
قوله واحدة منك لا يعبر به عنهما بل عن احدهما فصار كقوله والله لا أقرب احدا كذا والدليل عليه أنه اذا قرب
احدهما حنث وتلزمه الكفارة فدل ان اليمين تناولت احدهما لا غير ووجه الاستحسان وهو الفرق بين المسئلتين
ان قوله احدا كذا معرفة لانه مضاف الى الكناية والكنايات معارف بل أعرف المعارف والمضاف الى المعرفة معرفة
والمعرفة تختص في النفي كما تختص في الاثبات وقوله واحدة منك نكرة لانها نكرة بنفسها ولم يوجد ما يوجب
ضيرورتها معرفة وهو اللام أو الاضافة فبقيت نكرة وأنها في محل النفي فتعم والدليل على التفرقة بينهما أنه يستقيم
ادخال كلمة الا حاطة والاشمال وهي كلمة كل على واحدة منك ولا يستقيم ادخالها على احدا كما حتى يصح أن يقال
والله لا أقرب كل واحدة منك ولا يصح أن يقال والله لا أقرب كل احدا كما فدل ان قوله واحدة منك يصلح لهما
وقوله احدا كذا لا يصلح لهما الا أنه اذا قال والله لا أقرب واحدة منك فبقر احدهما يبطل ايلاؤهما جميعا وتلزمه
الكفارة لوجود شرط الحنث وهو قرآن واحدة منهما بخلاف ما اذا قال والله لا أقرب بكما فبقر واحدة منهما يبطل
ايلاؤهما ولا يبطل ايلاء الباقية حتى لا تجب عليه الكفارة اما بطلان ايلاء التي قر بها فلو جود شرط البطلان وهو
القرآن ويوجد النثر بان في الباقية فلا يبطل ايلاؤهما واما عدم وجوب الكفارة فلعدم شرط الوجوب وهو قرآنهما
جميعا ولو قال لا من أمته وأمه والله لا أقرب بكلا يكون مولىا من امرأته ما لم يقرب الامة فاذا قرب الامة صار مولىا من
امرأته لان المولى من لا يمكنه قربان امرأته في المدة من غير شيء يلزمه وقبل أن يقرب الامة يمكنه قربان امرأته من غير
حنث يلزمه لانه علق الحنث بقر بانهما فلا يثبت بقر بان احدهما فاذا قرب الامة فقد صار بحال لا يمكنه قربان زوجته
من غير حنث يلزمه فصار مولىا ولو قال والله لا أقرب احدا كذا لم يكن مولىا في حق البر لما ذكرنا ان قوله احدا كذا معرفة
لكونه مضافا الى المعرفة والمعرفة تختص ولا تعم سواء كان في محل الاثبات أو في محل النفي فلا يتناول الا احدهما
والايلاء في حق البر تعليق الطلاق بشرط ترك القران في المدة فصار كأنه قال ان لم أقرب احدا كذا في المدة فاحدا كذا
طالق ولو قال ذلك لا يقع الطلاق الا اذا عني امرأته وما عني ههنا فلا يمكنه جعله ايلاء في حق البر ولو قرب احدهما
يجب الكفارة لانه بقي يمين في حق الحنث وقد وجد شرط الحنث فتجب الكفارة كما لو قال لا جنيبة والله لا أقرب بك
ثم قرب بها حنث ولا يكون ذلك ايلاء في حق البر كذا هذا ولو قال والله لا أقرب واحدة منك كان مولىا من امرأته لما
ذكرنا ان الواحدة نكرة مذكورة في محل النفي فتعم عموم الافراد كما لو قال لا أكلم واحدا من رجال حلب الا أنه لو قرب
احدهما حنث لما ذكرنا ان شرط حنثه قربان واحدة منهما لا قر بانهما وقد وجد ولو كان له امرأتان حرة وأمة فقال والله
لا أقرب بكما صار مولىا منهما جميعا لان كل واحدة منهما محل الايلاء فاذا مضى شهران ولم يقر بهما بانت الامة لمضى مدتها
من غير قربان واذا مضى شهران آخران بانت الحرة أيضا تمام مدتها من غير قربان والله لا أقرب احدا كذا يكون
مولىا من احدهما بغير عينها لان كل واحدة منهما محل الايلاء وقد أضاف الايلاء الى احدهما بغير عينها فيصير مولىا
من احدهما بغير عين ولو أراد أن يعين احدهما قبل مضي الشهرين ليس لذلك لما بينا فيما تقدم واذا مضى شهران ولم

بقر بها بانتهاء الامدة لانها عينت الايلاء بل لسبق مدتها واستوتت مددة الايلاء على الحرية فاذا مضت أربعة أشهر
 ولم يقر بها بانتهاء الحرية لان العين باقية اذا لم يوجد الحنث فكان تعليق الطلاق على احدهما باقيا فاذا مضى شهران وقع
 الطلاق على الامدة فقد زالت مزاحمتها والعين باقية فتعينت الحرية لبقاء الايلاء في حقها وتعلق طلاقها بمضي المددة وانما
 استوتت مددة الايلاء على الحرية لان ابتداء المددة انعقدت لاحداهما وقد تعينت الامدة للسبق فيبتدأ الايلاء على
 الحرية من وقت ينونة الامدة بخلاف ما اذا قال لها والله لا أقر بك لان هناك انعقدت المددة لها فاذا مضى شهران فقد
 تمت مددة الامدة فتتم مددة الحرية بشهرين آخرين ولو ماتت الامدة قبل مضي الشهرين تعينت الحرية للايلاء من وقت
 العين حتى اذا مضت أربعة أشهر من وقت العين تبين لزوال المزاحمة بموت الامدة ولو قال والله لا أقر بواحدة منهما
 يكون موليا منهما جميعا حتى لو مضى شهران تبين الامدة ثم اذا مضى شهران تبين الحرية كما في قوله والله لا أقر بك
 الا أن ههنا اذا قرب احدهما حنث وبطل الايلاء اذا كرنا فيها قبل وان علقه بشرط يتعاق به بأن قال ان دخلت
 هذه الدار وان كلمت فلانا فوالله لا أقر بك وكذا اذا أضافه الى الوقت بأن قال اذا جاء غد فوالله لا أقر بك أو قال
 اذا جاء رأس شهر كذا فوالله لا أقر بك واذا وجد الشرط أو الوقت فيصير موليا ويعتبر ابتداء المددة من وقت وجود
 الشرط والوقت لان الايلاء عينين والعين تحتل التعليق بالشرط والا فإضافة الى الوقت كسائر الايمان وان وقته الى
 غاية ينظر ان كان الجمول غاية لا يتصور وجوده في مددة الايلاء يكون موليا كما اذا قال وهو في شعبان والله لا أقر بك
 حتى أصوم المحرم لانه منع نفسه عن قربانها بما يصلح مانعا لانه لا يمكنه قربانها الا بحنث يلزمه وهو الكفارة ألا ترى
 أنه لا يتصور وجود الغاية وهو صوم المحرم في المددة وكذلك يعد مانعا في العرف لانه يخالف به عادة وكذا لو قال والله
 لا أقر بك الا في مكان كذا وبينه وبين ذلك المكان أربعة أشهر فصاعدا يكون موليا لانه لا يمكنه قربانها من غير
 حنث يلزمه وان كان أقل من ذلك لم يكن موليا لان المكان التمر بان من غير شيء يلزمه وكذا لو قال والله لا أقر بك حتى
 تقطى صبيك وبينها وبين النظام أربعة أشهر فصاعدا يكون موليا وان كان أقل من ذلك لم يكن موليا
 قلنا ولو قال والله لا أقر بك حتى تخرج الدابة من الارض أو حتى تخرج الدجال أو حتى تطلع الشمس من مغربها
 قال قياس أن لا يكون موليا للتصور وجود الغاية في المددة ساعة فساعة فيمكنه قربانها في المددة من غير شيء يلزمه
 فلا يكون موليا وفي الاستحسان يكون موليا لان حدوث هذه الاشياء لها علامات يتأخر عنها أكثر من مددة
 الايلاء على ما نطق به الاخبار فلا توجد هذه الغاية في زماننا في مددة أربعة أشهر عادة فلم تكن الغاية متصورة الوجود
 عادة فلا يمكنه قربانها من غير حنث يلزمه عادة فيكون موليا ولان هذا اللفظ يذكرك على ارادة التأيد في العرف
 فصار كانه قال والله لا أقر بك أبدا وكذا اذا قال والله لا أقر بك حتى تقوم الساعة كان موليا وان كان يمكن في العرف
 قيام الساعة ساعة فساعة لكن قامت دلالة الكتاب العزيز والسنة المشهورة على انها لا تقوم الا بعد تقدم اشراطها
 العظام كطلوع الشمس من مغربها وخروج الدجال وخروج يأجوج ومأجوج ونحو ذلك ولم يوجد شيء من
 ذلك في زماننا فلم تكن الغاية قبلها متصورة الوجود عادة على ان مثل هذه الغاية تذكر ويراد بها التأيد في العرف والعادة
 كما قال الله تعالى ولا يدخلون الجنة حتى يلج الجبل في سم الخياط أي لا يدخلونها أصلا ورأسا وكما يقال لا أفعل
 كذا حتى يبيض القار ويشيب الغراب ونحو ذلك فانه يصير كانه قال والله لا أقر بك حتى تموت أو حتى
 تقتل أو حتى أقتل أو حتى أقبلك أو حتى تقبلني كان موليا وان كان يتصور وجود هذه الاشياء في المددة لكن لا يتصور
 بقاء النكاح بعد وجودها فيصير حائلا هذا الكلام كانه قال والله لا أقر بك مادمت زوجك أو مادمت زوجتي أو
 مادمت حيا أو مادمت حية ولو قال ذلك كان موليا اذ لو لم يكن موليا لتصور انعقاد الايلاء لان هذا التقدير ثابت في كل
 الايلاء ولو قال لامرأته وهي أمه الغير والله لا أقر بك حتى أما بك أو أمك شقة صامتة يكون موليا لان النكاح
 لا يبقى بعد ملكها أو شقة صامتة فصار كانه قال والله لا أقر بك مادمت زوجك أو مادمت زوجتي ولو قال والله لا أقر بك

حتى اشترى بك لا يكون موليا لان النكاح لا يرفع بمطلق الشراء لجواز أن يشتريها لغيره فلا يملكها فلا يرفع النكاح وكذا اذا قال حتى اشترى بك لنفسى لانه قد يشتريها شراء فاسدا فلا يرفع النكاح فلا يملكها لانه لا يملكها قبل القبض ولو قال حتى اشترى بك لنفسى وأقبضك كان موليا لان الملك في الشراء الفاسد يثبت بالقبض فيرفع النكاح فيصير تقديره والله لا أقر بك مادمت في نكاحي وان كان مما يتصور بقاء النكاح مع وجوده فان كان مما لو حلف به لكان موليا يصير موليا اذا جعله غاية والا فلا هذا أصل أبي حنيفة ومحمد وأصل أبي يوسف انه ان أمكنه قربانها في المدة من غير حنث يلزمه لم يكن موليا وعلى هذا يخرج ما اذا قال والله لا أقر بك حتى أعتق عبدى فلانا أو حتى أطلق امرأتى فلانة أو حتى أصوم شهرا انه يصير موليا في قول أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف لا يكون موليا لاني يوسف انه يتصور وجود هذه الغايات قبل مضي أربعة أشهر فيمكنه قربانها من غير حنث يلزمه بسبب اليمين فلا يكون موليا كما اذا قال والله لا أقر بك حتى أدخل الدار أو حتى أكرم فلانا أو لهما انه منع نفسه عن قربان زوجته بما يصلح أن يكون مانعا ولا يحلف به في العرف والعادة وهو عتق عبده وطلاق امرأته وصوم الشهر ولهذا لو حلف بهذه الاشياء لكان موليا فكذا اذا جعله غاية وكذا لا يمكنه قربانها من غير شيء يلزمه بسبب اليمين اما وجوب الكفارة أو عتق العبد أو طلاق المرأة أو صوم الشهر فيصير في التشديد كانه قال ان قر بك فعبدي حر أو على كفارة يمين ولو قال ذلك لكان موليا كذا هذا بخلاف الدخول والكلام ولو قال لا أقر بك حتى أقتل عبدي أو حتى أشتد عبدي أو حتى أشتد فلانا أو أضرب فلانا أو ما أشبه ذلك لم يكن موليا لانه لم يحلف بهذه الاشياء عرفا وعادة ولهذا لو حلف بشيء من ذلك لم يكن موليا فكذا اذا جعله غاية لايلا وكذا اذا قال ان قر بك فعلى قتل عبدي أو ضرب عبدي أو شتم عبدي أو قتل فلان أو ضرب فلان أو شتم فلان لم يكن موليا كما لو قال فعلى ان أدخل الدار أو أكرم فلانا ما قلنا والله الموفق وأما اليمين بالشرط والجزاء فتحقق ان قر بك فامرأتى الاخرى طالق أو قال هذه طالق أو قال فعبدي هذا حر أو فانت على كظهر أمي أو قال فعلى عتق رقبة أو فعلى حجة أو عمرة أو المشي الى بيت الله أو فعلى هدي أو صدقة أو صوم أو اعتكاف لان الایلاء يمين واليمين في اللغة عبارة عن القوة والحالف يتقوى بهذه الاشياء على الامتناع من قربان امرأته في المدة لان كل واحد منهما يصلح مانعا من القربان في المدة لانه يثقل على الطبع ويشق عليه فكان في معنى اليمين بالله عز وجل لحصول ما وضع له اليمين وهو التقوى على الامتناع من مباشرة الشرط وكذا بعد ما نفي العرف والعادة فان الناس تعارفوا بالحلف بهذه الاشياء وكذا لبعضها مدخل في الكفارة وهو العتق والصدقة وهي الاطعام والصوم والهدى والاعتكاف لا يصح بدون الصوم والحج والعمرة وان لم يكن لهما مدخل في الكفارة فلهما تعلق بالمال فانه لا يتوصل اليهما الا بمال غالبا فاشبه العتق والصدقة لتعلقهما بالمال وذكروا القدوري في شرح مختصر الكرخي خلاف أبي يوسف في قوله ان قر بك فعبدي حر ان على قول أبي يوسف لا يكون موليا ولم يذكر القاضي الخليل في شرحه مختصر الطحاوي وجه قول أبي يوسف ان المؤلى من لا يمكنه قربان امرأته في المدة الا بمحض يلزمه وههنا يمكنه القربان من غير شيء يلزمه بان يبيع العبد قبل أن يقر بها ثم يقر بها فلا يلزمه شيء فلا يكون موليا (وجه) قوله انه منع نفسه من قربانها بما يصلح مانعا بعد ما نفي العرف والعادة فكان موليا وأما قوله يمكنه أن يبيع العبد قبل القربان فلا يلزمه شيء بالقربان فيكون الملك قائما للحال والظاهر بقاؤه والبيع موهوم فكان الحنث عند القربان لازما على اعتبار الحال ظاهرا وغالبا ولو قال ان قر بك فكل مملوك أملكه فيما يستقبل حر أو قال كل امرأة تزوجها فهي طالق فهو مولى في قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف لا يكون موليا وجه قول أبي يوسف انه علق اليمين بالقربان وعند وجود القربان لا يلزمه شيء وانما يلزمه بعد التملك والتزوج والجزاء المانع من القربان ما يلزم عند القربان ولانه يقدر على أن يمتنع عن التملك والتزوج فلا يلزمه شيء فلا يكون موليا وجه قوله انه جعل القربان شرطا لاعتقاد اليمين وكون القربان شرطا لاعتقاد اليمين يصلح مانعا له عن القربان لانه اذا قر بها

انعدت اليمين واليمين اذا انعقدت يحتاج الى منع النفس عن تحصيل الشرط خوفاً عن نزول الجزاء وبه تبين انه لا يمكنه فربانها من غير شيء يلزمه وقت التبران وهو انه نادى اليمين التي يلزم عند انحلالها حكم الحنث فيصير مولياً وقوله يمكنه أن لا يتكلم فلا يلزمه شيء قلنا وقد علمت من غيرك بالارت فلا يمكنه الامتناع عنه ولو قال ان قر بتك فعلي صوم شهر كذا فن كان ذلك الشهر يتخى قبل مضى الاربعه الا شهر لم يكن مولياً لانه اذا مضى يمكنه الوطء في المدة من غير شيء يلزمه وان كان لا يمضي قبل مضى الاربعه الا شهر فهو مول لا يتكلمه وطؤها في المدة الا بصيام يلزمه ولو قال ان قر بتك فعلي أن أصلي ركعتين أو على أن أغزو لم يكن مولياً في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد يكون مولياً كذا ذكر القموني في شرحه مختصر الكرخي وذكر القموني في شرحه مختصر الطحاوي الخلاف بين أبي يوسف ومحمد ولم يذكر قول أبي حنيفة (وجه) قول محمد ان الصلاة مما يصح ايجابها بالنذر كالصوم والحج فيصير مولياً كما لو قال على صوم أو حج وجه قولهما ان هذا لا يصلح مانعاً لانه لا يتقيل على الطبع بل يسهل ولا يعد مانعاً في العرف أيضاً ألا ترى ان الناس لم يتعارفوا بالخلف بالصلاة والتغزو بخلاف الحج والصوم فلا يصير مولياً كما لو قال لله على صلاة الجنازة أو سجدة التلاوة وكذا لا مدخل للصلاة في الكفارة ولا تعلق لها بالمال بخلاف الصوم والحج ولو قال ان قر بتك فعلي كفارة أو قال فعلي يمين فهو مول لان قوله فعلي كفارة التزام الكفارة نصاً وقوله على يمين موجب اليمين وهو الكفارة فكان بمنزلة قوله فعلي كفارة وقالوا فمين قال ان قر بتك فعلي نحر ولدي انه مول عند أصحابنا الثلاثة خلافاً لفرقة بناء على ان النذر بنحو ان لا يصح وينجب ذبح شاة عندنا وعند زفر هو باطل لا يوجب شيئاً ولو قال ان قر بتك فانت على مثل امرأة فلان وفلان كان آلي من امرأة فان نوى الايلاء كان مولياً لانه شبهها بامرأة آلي منها زوجها لا يئانه بل نفساً موضوعاً للتشبيه فاذا نوى به الايلاء انصرف التشبيه اليه وان لم ينو التحريم ولا اليمين لم يكن مولياً لان التشبيه لا يقتضي المساواة في جميع الصفات وقالوا فمين قال لامرأته انامك مول انه ان عني به المخبر بالكذب يصدق فيما بينه وبين الله ولا يكون مولياً لان لفظه لفظ الخبر وخبر غير المعصوم يحتمل الكذب ولا يصدق في القضاء لان خبره يحمل على الصدق ولا يكون صادقا الا بثبوت المخبر به وان عني به الايجاب كان مولياً في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى لان هذا اللفظ يستعمل في الايجاب في العرف ولو آلي من امرأته ثم قال لامرأته أخرى قد أشركتك في ايلائها كان باطلاً لان الشراكة في الايلاء توجب ثبوت الشراكة في المدة فيصير لكل واحد منهما أقل من أربعة أشهر وهذا يمنع صحة الايلاء ما نذكر ان شاء الله تعالى ولو قال ان قر بتك فانت على حرام فان نوى الطلاق فهو مول عندهم جميعاً لانه اذا نوى به الطلاق قد جعل الطلاق جزءاً من انما من القربان فيصير كانه قال ان قر بتك فانت طالق ولو قال ذلك لصار مولياً كذا هذا وان نوى اليمين فهو مول للحال عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد لا يكون مولياً حتى يقر بها (وجه) قولهما ان قوله أنت على حرام اذا نوى به اليمين أو لانية له يكون ايلاء بخلاف بين أصحابنا كانه قال والله لا أقر بك فصار الايلاء معلقاً بالقربان كانه قال ان قر بتك فوالله لا أقر بك ولو قال ذلك لا يكون مولياً حتى يقر بها كذا هذا ولا يوجب حنيفة انه منع نفسه من قربان امرأته في المدة بما لا يصلح مانعاً وهو التحريم وهو حد المولى فيصير مولياً كما لو قال ان قر بتك فانت على كظهر أمي ثم لا بد من معرفة مسألة الحرام أعني قوله لا امرأته أنت على حرام من غير التعليق بشرط القربان ان حكمها ما هو وجملة الكلام فيه ان الامر لا يخلو اما ان أضاف التحريم الى شيء خاص نحو امرأته أو الطعام أو الشراب أو اللباس واما ان أضافه الى كل حلال على العموم فن أخافه الى امرأته بان قال أنت على حرام أو قد حرمتك على أو أنا عليك حرام أو قد حرمت نفسي عليك أو أنت محرمة على فان أراد به طلاقاً فهو طلاق لانه يحتمل الطلاق وغيره فاذا نوى به الطلاق انصرف اليه وان نوى ثلاثاً يكون ثلاثاً وان نوى واحدة يكون واحدة بائنة وان نوى اثنتين يكون واحدة بائنة عندنا خلافاً لفرقة لانه من جملة كنيات الطلاق وان لم ينو الطلاق ونوى التحريم أو لم يكن لانية فهو

يمين عندنا و يصير مولى حتى لو تركها أربعة أشهر بانت بتطبيقه لان الاصل في تحريم الحلال ان يكون يمينا
لما تبين وان قال أردت به الكذب يصدق فيما بينه وبين الله تعالى ولا يكون شياً ولا يصدق في نفي اليمين في
القضاء وقد اختلف السلف رضى الله عنهم في هذه المسئلة روى عن أبي بكر وعمر وعبد الله بن مسعود وعبد الله بن
عباس وعائشة رضى الله عنهم انهم قالوا الحرام يمين حتى روى عن ابن عباس رضى الله عنهما انه قال اذا حرم الرجل
امراً فهو يمين يكفرها ما كان لكم في رسول الله اسوة حسنة وروى عن عبد الله بن عمر رضى الله عنه انه
قال ان نوى طلاقاً فطلاق وان لم ينو طلاقاً فيمين يكفرها وعن زيد بن ثابت رضى الله عنه انه قال فيه كفارة يمين
ومنهم من جعله طلاقاً ثلاثاً وهو قول على رضى الله عنه ومنهم من جعله طلاقاً رجعيًا وعن مسروق انه قال ليس
ذلك بشئ مما أبالي خرمتها أو قصبة من تريد وقال الشافعي ليس يمين وفيه كفارة يمين بنفس اللفظ ولقب المسئلة
ان تحريم الحلال هل هو يمين عندنا يمين وعنده ليس يمين (وجه) قوله ان تحريم الحلال تغيير الشرع والعبد
لا يملك تغيير الشرع ولهذا خرج قوله تعالى يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك مخرج العتاب لرسول الله صلى الله عليه
وسلم فدل انه ليس لاحد ان يحرم ما أحل الله سبحانه وتعالى وبه تبين ان اليمين لا يحرم المحلوف عليه على الخالف
وانما يمنع منه بكونه حلالاً (ولنا) الكتاب والسنة والاجماع أما الكتاب فقوله عز وجل يا أيها النبي لم تحرم
ما أحل الله لك الى قوله قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم قيل نزلت الآية في تحريم جاريته مارية القبطية لما قال صلى
الله عليه وسلم هي على حرام وسمى الله تعالى ذلك يمينا بقوله قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم أى وسع الله عليكم أو أباح
لكم ان تحلوا من أيمانكم بالكفارة وفي بعض القراآت قد فرض الله لكم كفارة أيمانكم والخطاب عام يتناول
رسول الله صلى الله عليه وسلم وأمة وأما السنة فاروى ابن عباس عن عمر بن الخطاب رضى الله عنهما ان النبي صلى
الله عليه وسلم جعل الحرام يمينا وأما الاجماع فاروى عن جماعة من الصحابة رضى الله عنهم ان النبي صلى الله عليه
وسلم جعل الحرام يمينا وبعضهم نص على وجوب كفارة اليمين فيه وكفارة اليمين ولا يمين لا يتصور فدل على انه
يمين وقول من جعله طلاقاً ثلاثاً محمول على ما اذا نوى الثلاث لان الحرمة نوعان غليظة وخفيفة فكانت نية الثلاث
تعيين بعض ما يحتمله اللفظ فيصح واذا نوى واحدة كانت واحدة بائنة لان اللفظ ينبي عن الحرمة والطلاق
الرجعي لا يوجب الحرمة للحال واثبات حكم اللفظ على الوجه الذي ينبي عنه اللفظ أولى ولان المخالف يوجب فيه
كفارة يمين وكفارة اليمين تستدعي وجود اليمين فدل ان هذا اللفظ يمين في الشرع فاذا نوى به الكذب لا يصدق
في ابطال اليمين في القضاء لعبدوله عن الظاهر وأما قوله ان تحريم الحلال تغيير الشرع فالجواب عنه من وجهين
أحدهما ان هذا ليس بحريم الحلال من الخالف حقيقة بل من الله سبحانه وتعالى لان التحريم اثبات الحرمة
كالتحليل اثبات الحل والعبد لا يملك ذلك بل الحرمة والحل وسائر الحكومات الشرعية ثبتت باثبات الله تعالى
لا صنع للعبد فيها أصلاً انما من العبد مباشرة سبب الثبوت هذا هو المذهب عند أهل السنة والجماعة فلم يكن هذا من
الزوج تحريم ما أحله الله تعالى بل مباشرة سبب ثبوت الحرمة أو منع النفس عن الانتفاع بالحلال لان التحريم في
اللغة عبارة عن المنع وقد يمنع المرء من تناول الحلال لغرض له في ذلك ويسمى ذلك تحريماً قال الله تعالى وحرمتنا
عليه المراضع من قبل والمراد منه امتناع سبيدنا موسى عليه الصلاة والسلام عن الارتضاع من غير ثدي أمه لا التحريم
الشرعي وعلى أحد هذين الوجهين يحل التحريم المضاف الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فان قيل لو كان الامر على
ما ذكرتم لم يكن ذلك منه تحريم الحلال حقيقة فمعنى الخاق العتاب به فالجواب عنه من وجهين أحدهما ان ظاهر
الكلام ان كان يوم العتاب فليس بعتاب في الحقيقة بل هو تخفيف المؤنة عليه صلى الله عليه وسلم في حسن العشرة
والصحبة مع أزواجه لانه كان مندوباً الى حسن العشرة معهم والشفقة عليهم والرحمة بهم فبلغ من حسن العشرة
والصحبة مبلغاً امتنع عن الامتناع بما أحل الله له يبتغي به حسن العشرة فخرج ذلك مخرج تخفيف المؤنة في حسن

العشرة معهم لا يخرج النهي والعتاب وان كانت صيغته صيغة النهي والعتاب وهو كقوله تعالى فلا تذهب نفسك عليهم حسرات والثاني ان كان ذلك الخطاب عتابا فيحتمل انه انما عوتب لانه فعل بلا اذن سبق من الله عز وجل وان كان ما فعل مباحا في نفسه وهو منع النفس عن تناول الحلال والانباء عليهم الصلاة والسلام يقاتلون على أدنى شيء منهم يوجد مما لو كان ذلك من غيرهم لعد من أفضل شيائله كما قال تعالى عفا الله عنكم أذنت لهم وقوله عيسى وتولى ان جاءه الا عمى ونحو ذلك والثاني ان كان هذا تحريم الحلال لكن لم قلت ان كل تحريم حلال من العبد تغيير للشرع بل ذلك نوعان تحريم ما أحله الله تعالى مطلقا وذلك تغيير بل اعتقاده كفر وتحريم ما أحله الله مؤقتا الى غاية لا يكون تغييرا بل يكون بيان نهاية الحلال ألا ترى ان الطلاق مشروع وان كان تحريم الحلال لكن لما كان الحل مؤقتا الى غاية وجود الطلاق لم يكن التطليق من الزوج تغييرا للشرع بل كان بيان انتهاء الحل وعلى هذا سائر الاحكام التي تحتل الارتفاع والسقوط وعلى هذا سبيل التسخير فيما يحتمل التناسخ فكذا قوله لا سر أنه أنت على حرام وان نوى بقوله أنت على حرام الظهار كان ظهارة عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد لا يكون ظهارة (وجه) قوله ان الظهار تشبيه الحلال بالحرام والتشبيه لا بد له من حرف التشبيه ولم يوجد فلا يكون ظهارة ولهما انه وصفيها بكونها محرمة والمرأة تارة تكون محرمة بالطلاق وتارة تكون محرمة بالظهار فأي ذلك نوى فقد نوى ما يحتمله كلامه فيصدق فيه هذا اذا أضاف التحريم الى المرأة فاما اذا أضافه الى الطعام أو الشراب أو اللباس بان قال هذا الطعام على حرام أو هذا الشراب أو هذا اللباس فهو بمن عندنا وعليه الكفارة اذا فعل وقال الشافعي اذا قال ذلك في غير الزوجة والجارية لا يجب شيء وهي مسألة تحريم الحلال انه بمن أم لا وجه قول الشافعي في المسئلة الاولى ما ذكرنا في المسئلة الاولى (ولنا) قوله عز وجل يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك قيل نزلت الآية في تحريم العسل وقد سماه الله تعالى يمينا بقوله سبحانه وتعالى قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم فدل ان تحريم غير الزوجة والجارية بمن موجب للكفارة لان تحلة اليمين هي الكفارة فان قيل فقد روي انها نزلت في تحريم جارية مارية فالجواب انه لا يمتنع ان تكون الآية الكريمة نزلت فيهما لعدم التنافي ولانه لو أضاف التحريم الى الزوجة والجارية لكان يمينا فكذا اذا أضيف الى غيرهما كان يمينا كلفظ القسم اذا أضيف الى الزوجة والجارية كان يمينا واذا أضيف الى غيرهما كان يمينا أيضا كذا هذا فان فعل كان يمينا محرمه قليلا أو كثيرا حنث وانحل اليمين لان التحريم المضاف الى المعين يوجب تحريم كل جزء من أجزاء المعين كتحريم الخمر والخنزير والميتة والدم فاذا تناول شيئا منه فقد فعل المحلوف عليه فيحنث وتحل اليمين بخلاف ما اذا حلف لا يأكل هذا الطعام فأكل بعضه انه لا يحنث لان الحنث هناك معلق بالشرط وهو أكل كل الطعام والمعلق بشرط لا ينزل عند وجود بعض الشرط ولو قال نسائي على حرام ولم ينو الطلاق فحرم احدا من كفر وسقطت اليمين فيمن جميعا لانه أضاف التحريم الى جمع فيوجب تحريم كل فرد من أفراد الجمع فصارت كل فرد من أفراد الجمع محرما على الاقراد فاذا قرب واحدة منهم فقد فعل ما حرمه على نفسه فيحنث وتلزمه الكفارة وتحل اليمين وان لم يقرب واحدة منهم حتى مضت أربعة أشهر بن جميعا لان حكم الالباء لا يثبت في حق كل واحدة منهم على اقرادها والالباء يوجب اليمين في المدة من غير في هذا اذا أضاف التحريم الى نوع خاص فاما اذا أضافه الى الانواع كلها بان قال كل حلال على حرام فان لم تكن له نية فهو على الطعام والشراب خاصة استحسانا والقياس ان يحنث عقيب كلامه وهو قول زفر وجه القياس ان اللفظ خرج مخرج العموم فيتناول كل حلال وكما فرغ عن يمينة لا يخلو عن نوع حلال يوجد منه فيحنث وجه الاستحسان ان هذا عام لا يمكن العمل بعمومه لانه لا يمكن حمله على كل مباح من فتح عينه وغض بصره وتنفسه وغيره من حر كانه وسكناته المباحة لانه لا يمكنه الامتناع عنه والعاقلة لا يقصد يمينة منع نفسه عما لا يمكنه الامتناع عنه فلم يمكن العمل بعموم هذا اللفظ فيحمل على الخصوص وهو الطعام والشراب باعتبار العرف والعادة لان هذا اللفظ مستعمل فيهما في العرف ونظيره

قوله تعالى لا يستوى أصحاب النار وأصحاب الجنة انه لم يمكن العمل بعمومه لثبوت المساواة بين المسلم والكافر في أشياء كثيرة حمل على الخصوص وهو نفي المساواة بينهما في العمل في الدنيا أو في الجزاء في الآخرة كذا هذا فان نوى مع ذلك اللباس أو امر أنه قال تحريم واقع على جميع ذلك وأي شيء من ذلك فعل وحده لم يمتد الكفارة لان اللفظ صالح لتناول كل النباحات وانما حملناه على الطعام والشراب بدليل العرف فاذا نوى شيئاً زادنا على المتعارف فقد نوى ما احتمله لفظه وفيه تشديد على نفسه فيقبل قوله فاذا نوى شيئاً بعينه دون غيره بان نوى الطعام خاصة أو الشراب خاصة أو اللباس خاصة أو امر أنه خاصة فهو على ما نوى فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء لما ذكرنا ان هذا اللفظ متر وك العمل بظاهر عمومته ومثله يحمل على الخصوص فاذا قال أردت واحداً بعينه دون غيره فقد ترك ظاهر لفظ هو متر وك الظاهر فلم يوجد منه العدول فيصدق وان قال كل خل على حرام ونوى امر أنه كان عليها وعلى الطعام والشراب لان الطعام والشراب دخلا تحت ظاهر هذا اللفظ ولم يتفهما بنيتهما فبقيا داخلين تحت اللفظ بخلاف الفصل الاول لانه هناك نوى امر أنه خاصة ونفى الطعام والشراب بنيتهم فلم يدخلوا وهما لم ينف الطعام والشراب بنيتهم وقد دخلتا تحت اللفظ فبقيا كذلك ما لم يتفهما بالنية وان نوى في امر أنه الطلاق لزمه الطعام فيها فان أكل أو شرب لم تزلمه الكفارة لان اللفظ الواحد لا يجوز حمله على الطلاق واليمين لا اختلاف معنيهما واللفظ الواحد لا يشتمل على معنيين مختلفين فاذا أراد به في الزوجة الطلاق الذي هو أشد الامرين وأغظهما لا يبقى الا آخر مراد او كذا روى عن أبي يوسف ومحمد في رجل قال لا مرأتين له أتباعا على حرام يعني في احدهما الطلاق وفي الاخرى الايلاء فهما طالقان جميعا لما ذكرنا ان اللفظ الواحد لا يحتمل معنيين مختلفين فاذا أراد بهما بلفظ واحد يحمل على أغظهما ويقع الطلاق عليهما ولو قال هذه على حرام ينوي الطلاق وهذه على حرام ينوي الايلاء كان كما نوى لانهما لفظان فيجوز ان يراد باحدهما خلاف ما يراد بالاخر وعن أبي يوسف فيمن قال لا مرأتين له أتباعا على حرام ينوي في احدهما ثلاثا وفي الاخرى واحدة انهما جميعا طالقان ثلاثا لان حكم الواحدة البائنة خلاف حكم الثلاث لان الثلاث يوجب الحرمة الغليظة واللفظ الواحد لا يتناول معنيين مختلفين في حالة واحدة فاذا نواهما يحمل على أغظهما وأشد هما وقال ابن سبعة في نوادره سمعت أبا يوسف يقول في رجل قال ما أجل الله على حرام من مال وأهل ونوى الطلاق في أهله قال ولا نية له في الطعام فان أكل لم يحنث لما قلنا قال وكذلك لو قال هذا الطعام على حرام وهذه ينوي الطلاق لان اللفظة واحدة وقد تناولت الطلاق فلا تناول تحريم الطعام وقالوا فيمن قال لا مرأتين له أتباعا على كالدن أو الميتة أو لحم الخنزير أو كالحمر انه يسئل عن نيته فان نوى كذبا فهو كاذب لان هذا اللفظ ليس صريحا في التحريم ليحتمل عينا فيصدق انه أراد به الكذب بخلاف قوله أنت على حرام فانه صريح في التحريم فيمكن ان ينوي التحريم فهو بائع لانه شبهها بما هو محرم فكانه قال أنت حرام وان نوى الطلاق فالقول فيه كالقول فيمن قال لا مرأتين له أتباعا على حرام ينوي الطلاق وروى ابن سبعة عن محمد فيمن قال لا مرأتين له أتباعا على حرام ينوي الطلاق فقلت كذا فانت أمي يريد التحريم قال هو باطل لانه لم يجعلها مثل أمه ليكون تحريما وانما جعلها أمه فيكون كذا قال محمد ولو ثبت التحريم بهذا ثبت اذا قال أنت حواء وهذا لا يصح وقال ابن سبعة عن محمد فيمن قال لا مرأتين له أتباعا على حرام فهو مثل قوله أنت على حرام لان هذه الحروف يقام بعضها مقام بعض والله تعالى أعلم

﴿فصل﴾ وأما شرائط ركن الايلاء فتعني نوع هو شرط صحته في حق حكم الحنث ونوع هو شرط صحته في حق حكم البر وهو الطلاق أما الاول فوضع يانه كتاب الايمان لان الايلاء يساوي سائر الايمان في حق أحد الحكمين وهو حكم الحنث وانما يخالفها في حق الحكم الاخر وهو حكم البر لانه لا حكم لسائر الايمان عند تحقق البر فيها ولايلاء عند تحقق البر وهو وقوع الطلاق اذ هو تعليق الطلاق البائن شرعا بشرط البر كانه قال اذا مضت أربعة أشهر ولم أقر بك فيها فانت طالق بائن فتدكر الشرائط المختصة به في حق هذا الحكم وهو الطلاق فنقول لركن

الايلاء في حق هذا الحكم شرائط بعضها يعم كل عيين بالطلاق وبعضها يخص الايلاء أما الذي يعم فماد كرامن
 الشرائط فيما تقدم من العقل والبلوغ وقيام ملك النكاح والاضافة الى الملك حتى لا يصلح ايلاء الصبي والمجنون لانهما
 ليسا من أهل الطلاق وكذا لو آلى من أمته أو مدبرته أو أم ولد لم يصح ايلاءه في حق هذا الحكم لان الله تعالى خص
 الايلاء بالزوجات بقوله عز وجل للذين يؤلون من نسائهم والزوجة اسم للملوكة بملك النكاح وشرع الايلاء في
 حق هذا الحكم ثبت بخلاف القياس بهذه الآية الشريفة وانها وردت في الازواج فتخصص بهم ولا اعتبار الايلاء
 في حق هذا الحكم لدفع الظلم عنها من قبل الزوج لمنعه حقها في الجماع منعاً مؤكداً باليمين ولا حق للامة قبل مولاهما
 في الجماع فلم يتحقق الظلم فلا تقع الحاجة الى الدفع لوقوع الطلاق ولان القرقة الحاصلة بمضى المدة من غير فرق
 بطلاق ولا طلاق بدون النكاح ولو آلى منها وهي مطلقة فان كان الطلاق رجعياً فهو مول لقيام الملك من كل وجه ولهذا
 صح طلاقه وظهاره ويتوارثان وان كان بائناً أو ثلاثاً لم يكن مولياً والزوال الملك والحمل بالابانة والثلاث والايلاء
 ينعقد في غير الملك ابتداء وان كان يبقى بدون الملك على ما نذكره ان شاء الله تعالى وعلى هذا يخرج ما اذا قال لا جنسية
 والله لا أقر بك ثم تزوجها انه لا يصير مولياً في حق حكم البر حتى لو مضت أربعة أشهر فصاعداً بعد التزوج ولم يبق
 اليها لا يقع عليها شيء لانعدام الملك والاضافة الى الملك ولو قر بها بعد التزوج أو قبله تلزمه الكفارة لان عقاد اليمين في
 حق الحنث ولو قال لها ان تزوجتك فوالله لا أقر بك فزوجها صار مولياً عندنا لوجود الملك عند التزوج واليمين
 بالطلاق يضح في الملك أو مضافاً الى الملك وهما وجدت الاضافة الى الملك فيصير مولياً بخلاف الفصل الاول وكذا
 جميع ما ذكرنا من شرائط صحة التطبيق فهو من شرط صحة الايلاء في حق الطلاق وأما الذي يخص الايلاء فشيان
 أحدهما المدة وهي ان يحلف على أربعة أشهر فصاعداً في الحرمة أو يحلف مطلقاً أو مؤبداً حتى لو حلف على أقل من
 أربعة أشهر لم يكن مولياً في حق الطلاق وهذا قول عامة العلماء وعامة الصحابة رضي الله عنهم وقال بعض أهل العلم
 ان مدة الايلاء غير مقدرة يستوى فيها القليل والكثير حتى لو حلف لا يقر بها يوماً أو ساعة كان مولياً حتى لو تركها
 أربعة أشهر بانت وكذا روى عن ابن مسعود رضي الله عنه وقال ابن عباس رضي الله عنهما ان الايلاء على الابد
 وقال الشافعي لا يكون مولياً حتى يحلف على أكثر من أربعة أشهر وجه قول الاولين ما روى عن أنس بن مالك
 رضي الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم آلى من نسائه شهراً فلما كان تسعة وعشرين يوماً ترك ايلاءهن فقبل
 له انك آليت شهراً يا رسول الله فقال الشهر تسعة وعشرون يوماً لان الله تعالى لم يذ كر في كتابه الكريم الايلاء مدة
 بل أطلقه اطلاقاً بقوله عز وجل للذين يؤلون من نسائهم فيجري على اطلاقه وانما ذكر المدة لثبوت اليقونة حتى تبين
 بمضى المدة من غير فيء لا يصير ايلاء شرعاً وبما نقول ولنا قوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم تربص أربعة أشهر ذ كر
 للايلاء في حكم الطلاق مدة مقدرة فلا يكون الحلف على ما دونها ايلاء في حق هذا الحكم وهذا لان الايلاء ليس
 بطلاق حقيقة وانما جعل طلاقاً معلقاً بشرط البر شرعاً بوصف كونه مانعاً من الجماع أربعة أشهر فصاعداً فلا يجعل
 طلاقاً بدونه ولان الايلاء هو اليمين التي تمنع الجماع خوفاً من لزوم الحنث وبعد مضي يوم أو شهر يمكنه ان يطأها من
 غير حنث يلزمه فلا يكون هذا ايلاءً وأما قولهم ان المدة ذ كرت لثبوت حكم الايلاء فلا ايلاء فنقول ذ كر المدة في
 حكم الايلاء لا يكون ذ كراً في الايلاء لان الحكم ثبت بالا يلاء ذ كراً كذا المنع المحقق للظلم وأما الحديث فالمراد
 ان النبي صلى الله عليه وسلم آلى ان لا يدخل على نسائه شهراً او عندنا من خلف لا يدخل على امرأته يوماً أو شهراً أو
 سنة لا يكون مولياً في حق حكم الطلاق لان الايلاء يمين يمنع الجماع وهذا لان منع الجماع وقول عبيد الله بن عباس
 رضي الله عنهما الايلاء على الابد محتمل محتمل ان يكون معناه ان الايلاء اذا ذ كر مطلقاً عن الوقت يقع على الابد وان لم
 يذ كر الا بدو نحن نقول به ويحتمل انه أراد به ان ذ كر الا بدو بشرط صحة الايلاء في حق حكم الطلاق فيحمل على الاول
 توفيقاً بين الاقوال والدليل عليه ما روى عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال كان ايلاء أهل الجاهلية السنة

والسنتين وأكثر من ذلك فوقته الله أربعة أشهر فمن كان إيلاءه أقل من أربعة أشهر فليس بإيلاء ولأنه ليس في النص شرط الإيلاء في إثبات حكم الإيلاء في حق الطلاق عند تر بص أربعة أشهر فلا يجوز الزيادة الإبدليل وأما الكلام مع الشافعي فبنى على حكم الإيلاء في حق الطلاق فعندنا إذا مضت أربعة أشهر تبين منه وعنده لا تبين بل توقف بعد مضي هذه المدة ويخير بين التلقين فلا بد وأن تزيد المدة على أربعة أشهر ونذكر المسئلة في بيان حكم الإيلاء إن شاء الله تعالى وسواء كان الإيلاء في حال الرضا أو الغضب أو إرادته إصلاح ولده في الرضاع أو الإضرار بالمرأة عند عامة العلماء وعامة الصحابة رضي الله عنهم وهو الصحيح لأن نص الإيلاء لا يفصل بين حال وحال ولأن الإيلاء يمين فلا يختلف حكمه بالرضا والغضب وإرادة الإصلاح والإضرار كسائر الأيمان وأما مدة إيلاء الأمة المتكوبة فشهرا فصاعدا عندنا وعند الشافعي مدة إيلاء الأمة كمدة إيلاء الحرة واحتج بقوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم تر بص أربعة أشهر من غير فصل بين الحرة والأمة والكلام من حيث المعنى مبني على اختلاف أصل نذكره في حكم الإيلاء وهو أن مدة الإيلاء ضربت أجلا للينونة عندنا فاشبهه مدة العدة فيتنصف بالرق كمدة العدة وعنده ضربت لاظهار ظلم الزوج بمنع حقها عن الجماع في المدة وهذا يوجب التسوية بين الأمة والحرة في المدة كاجل العنين ولا حجة له في الآية لأنها تناولت الحرائر لا الأماء لأنه سبحانه وتعالى ذكر عزم الطلاق ثم عقبه بقوله تعالى والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء وهي عدة الحرائر وسواء كان زوجها عبدا أو حرا فالعبرة لرق المرأة وحررتها لا لرق الرجل وحررتها لأن الإيلاء في حق أحد الحكمين طلاق فيعتبر فيه جانب النساء ولو اعترض العتق على الرق بأن كانت مملوكة وقت الإيلاء ثم اعتقت تحولت مدتها مدة الحرائر بخلاف العدة فاتم إذا طلقت طلاقا باتنا ثم اعتقت لا تنقلب عدتها عدة الحرائر وفي الطلاق الرجعي تنقلب والفرق بين هذه الجملة يعرف في موضعه إن شاء الله تعالى وعلى هذا يخرج ما إذا قال لامرأته الحرة والله لا أقر بك أربعة أشهر إلا يوما لا يكون موليا نقصان المدة ولو قال لها والله لا أقر بك شهرين وشهرين بعد هذين الشهرين فهو مولى لأنه جمع بين شهرين وشهرين بحرف الجمع والجمع بحرف الجمع كالمجمع بلفظ الجمع فصار كأنه قال والله لا أقر بك أربعة أشهر ولو قال لها والله لا أقر بك شهرين فشكت يوما ثم قال والله لا أقر بك شهرين بعد هذين الشهرين الأولين لم يكن موليا لأنه إذا سكنت يوما فقد مضى يوم من غير حكم الإيلاء لأن الشهرين ليسا بعدة الإيلاء في حق الحرة فإذا قال وشهرين بعد هذين الشهرين فقد جمع الشهرين الآخرين إلى الأولين بعد ما مضى يوم من غير حكم الإيلاء فصار كأنه قال والله لا أقر بك أربعة أشهر إلا يوما ولو قال ذلك لم يكن موليا لنقصان المدة كذا هذا ولو قال والله لا أقر بك سنة إلا يوما لم يكن موليا للحال في قول أصحابنا الثلاثة وعند زفر يكون موليا للحال حتى لو مضت السنة ولم يقربها فيها لا تبين ولو قربها يوما لا كفارة عليه عندنا وعنده إذا مضت أربعة أشهر منذ قال هذه المقالة ولم يقربها فيها تبين ولو قربها تلزمه الكفارة وجه قوله أن اليوم المستثنى ينصرف إلى آخر السنة كفا في الإجارة فإنه لو قال أجزتك هذه الدار سنة إلا يوما انصرف اليوم إلى آخر السنة حتى سحت الإجارة كذا ههنا وإذا انصرف إلى آخر السنة كانت مدة الإيلاء أربعة أشهر وزيادة فيصير موليا ولأنه إذا انصرف إلى آخر السنة فلا يمكنه قر بأن أمره في الأربعة أشهر من غير حنث يلزمه وهذا حد المولى ولنا أن المستثنى يوم منكر فتعين اليوم الآخر تغيير الحقيقة ولا يجوز تغيير الحقيقة من غير ضرورة فبقى المستثنى يوما شائعا في السنة فكان له أن يجعل ذلك اليوم أي يوم شاء فلا تكل المدة ولأنه إذا استثنى يوما شائعا في الجملة فلم يمنع نفسه عن قر بأن أمره بما يصلح مانعا من القر بأن في المدة لأن له أن يعين يوما للقر بأن أي يوم كان فيقر بها فيه من غير حنث يلزمه فلم يكن موليا وفي باب الإجارة مست الضرورة إلى تعيين الحقيقة لتصحح الإجارة إذا صح لها بدونه لأن كون المدة معلومة في الإجارة شرط صحة الإجارة ولا تعبير معلومة إلا بانصراف الاستثناء إلى اليوم الأخير وههنا لا ضرورة لأن جهالة المدة لا تبطل اليمين فان قال ذلك ثم قربها

يوما ينظر ان كان قد بقي من السنة أربعة أشهر فصاعدا صار موليا لوجود كمال المدة ولو وجد حدا المولى وان بقي أقل من ذلك لم يصير موليا لتقصان المدة ولا نعدام حدا الابلاء وعلى هذا الخلاف اذا قال والله لا أقر بك سنة الا مرة غير ان في قوله الا يوما اذا قر بها او قد بقي من السنة أربعة أشهر فصاعدا لا يصير موليا ما لم تغرب الشمس من ذلك اليوم و يعتبر ابتداء المدة من وقت غروب الشمس من ذلك اليوم لان اليوم اسم لجميع هذا الوقت من أوله الى آخره فلا ينتهي الا بغروب الشمس وفي قوله الا مرة يصير موليا عقيب القر بان بلا فصل و يعتبر ابتداء المدة من وقت فراغه من القر بان مرة لان المستثنى منها هو القر بان مرة لا اليوم والمستثنى هناك هو اليوم لا المرة لذلك افترقا مدة أشهر الا بلاء تعتبر بالاهلة أم بالايام فنقول لا خلاف ان الابلاء اذا وقع في غرة الشهر تعتبر المدة بالاهلة واذا وقع في بعض الشهر لم يذكر عن أبي حنيفة نص رواية وقال أبو يوسف تعتبر بالايام وذلك مائة وعشرون يوما وروى عن زفراته يعتبر بقية الشهر بالايام والشهر الثاني والثالث بالاهلة وتكمل أيام الشهر الاول بالايام من أول الشهر الرابع ويحتمل ان يكون هذا على اختلافهم في عدة الطلاق والوفاء على ما ذكره هناك ان شاء الله تعالى والثاني ترك النفي في المدة لان الله تعالى جعل عزم الطلاق شرط وقوعه بقوله فان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم وكلمة ان للشرط وعزم الطلاق ترك النفي في المدة والكلام في النفي يقع في مواضع في تفسير النفي المذكور في الابلاء الكريمة انه ما هو في بيان شرط صحة النفي وفي بيان وقت النفي انه في المدة أو بعد انقضائها أما الاول فالنفي عندنا على ضربين أحدهما بالفعل وهو الجماع في الفرج حتى لو جامعها فيمادون الفرج أو قبلها بشهوة أو لمسه الشهوة أو نظر الى فرجها عن شهوة لا يكون ذلك فيألان حتما في الجماع في الفرج فصار ظاهرا بمنع فلا يندفع الظلم الابلاء فلا يحصل النفي وهو الرجوع عما عزم عليه عند القدرة الابلاء بخلاف الرجعة انها تثبت بالجماع فيمادون الفرج وبالمس عن شهوة والنظر الى الفرج عن شهوة لان البيئونة هناك بعد انقضاء العدة تثبت من وقت وجود الطلاق من وجه فلو لم تثبت الرجعة به لصار مرتكبا للحرام فجعل الاقدام عليه دالة الرجعة تحرزا عن الحرام وهذا المعنى لم يوجد هنا لان البيئونة بعد انقضاء المدة تثبت مقصورة على الحال فلو لم يجعل منه فيما لم يصير مرتكبا للحرام لذلك افترقا والثاني بالقول والكلام فيه يقع في موضعين أحدهما في صورة النفي بالقول والثاني في بيان شرط صحته أما صورته فهي ان يقول لها فئت إليك أو راجعتك وما أشبه ذلك وذكر الحسن عن أبي حنيفة في صفة النفي ان يقول الزوج اشهدوا اني قد فئت الى امرأتى وأبطلت الابلاء وليس هذا من أبي حنيفة شرط الشهادة على النفي فانه يصح بدون الشهادة وانما ذكر الشهادة احتياطا لباب الفرج لاحتمال ان يدعى الزوج النفي عليها بعد مضي المدة فتكذب المرأة فيحتاج الى اقامة البيئنة عليه الا ان تكون الشهادة شرطا لصحة النفي وقد قال أصحابنا انه اذا اختلف الزوج والمرأة في النفي مع بقاء المدة والزوج ادعى النفي وأنكرت المرأة فالقول قول الزوج لان المدة اذا كانت باقية فالزوج يملك النفي فيها وقد ادعى النفي في وقت يملك انشاءه فيه فكان الظاهر شاهدا له فكان القول قوله وان اختلفا بعد مضي المدة فالقول قول المرأة لان الزوج يدعى النفي في وقت لا يملك انشاء النفي فيه فكان الظاهر شاهدا عليه للمرأة فكان القول قولها وأما شرط صحته فلصحة النفي بالقول شرائط ثلاثة أحدها العجز عن الجماع فلا يصح مع القدرة على الجماع لان الاصل هو النفي بالجماع لان الظلم به يندفع حقيقة وانما النفي بالقول خلف عنه ولا عبرة بالخلاف مع القدرة على الاصل كالتميم مع الوضوء ونحو ذلك ثم الشرط هو العجز عن الجماع حقيقة أو مطلق العجز اما حقيقة واما حكما فجملة الكلام فيه ان العجز نوعان حقيق وحكمي أما الحقيق فنحو أن يكون أحد الزوجين مريضا مرضا يستعذر معه الجماع أو كانت المرأة صغيرة لا يجامع مثلها أو رتقاء أو يكون الزوج مجبوا أو يكون بينهما مسافة لا يتقدر على قطعها في مدة الابلاء أو تكون ناشرة محتجبة في مكان لا يعرفه أو يكون مجبوسا لا يتقدر أن يدخلها وفيؤفه في هذا كله بالقول كذا ذكره القدوري في شرحه مختصر الكرخي وذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوي أنه لو آلى من امرأته وهي مجبوسة أو هو مجبوس أو كان بينهما وبين امرأته مسافة أقل من

أربعة أشهر إلا أن العدو أو السلطان منعه عن ذلك فإن فاء لا يكون إلا بالفعل ويمكن أن يوفق بين القولين في الحبس بان يحمل ما ذكره القاضي على أن يقدر أحدهما على أن يصل إلى صاحبه في السجن والوجه في المنع من العدو أو السلطان أن ذلك نادر وعلى شرف الزوال فكان ملحقاً بالعدم وأما الحكمي فمثل أن يكون محرراً وقت الإيلاء وبينه وبين الحج أربعة أشهر وإذا عرف هذا فنقول لا خلاف في أنه إذا كان عاجزاً عن الجماع حقيقة أنه ينتقل إلى الجماع إلى النفي بالقول واختلف أصحابنا فيما إذا كان قادراً على الجماع حقيقة وعاجزاً عنه حكماً أنه هل يصح النفي بالقول قال أصحابنا الثلاثة لا يصح ولا يكون فيؤده إلا بالجماع وقال زفر يصح وجه قوله إن العجز حكماً كالعجز حقيقة في أصول الشريعة كما في الخلوة فإنه يستوى المانع الحقيقي والشرعي في المنع من صحة الخلوة كذا هذا ولنا أنه قادر على الجماع حقيقة فيصير ظالماً بالمنع فلا يندفع الظلم عنها إلا بإفائها حقها بالجماع وحق العبد لا يسقط لاجل حق الله تعالى في الجملة لعنا الله عز وجل وحاجة العبد والثاني دوام العجز عن الجماع إلى أن تمضي المدة حتى لو قدر على الجماع في المدة بطل النفي بالقول وانتقل إلى النفي بالجماع حتى لو تركها ولم يقر بها في المدة حتى مضت تبين لما ذكرنا أن النفي باللسان يدل على النفي بالجماع ومن قدر على الأصل قبل حصول المقصود بالبدل بطل حكم البدل كالتميم إذا قدر على الماء في الصلاة وكذا إذا آلى وهو صحيح ثم مرض فإن كان قدر مدة صحته ما يمكن فيه الجماع فقيؤه بالجماع لأنه كان قادراً على الجماع في مدة الصحة فإذا لم يجتمعها مع القدرة عليه فقد فرط في إيفاء حقها فلا يعتد بمرض الحادث وإن كان لا يمكنه فيؤده بالجماع لقصره فقيؤه بالقول لأنه إذا لم يقدر على الجماع فيه لم يكن مفرطاً في ترك الجماع فكان معذوراً ولو آلى وهو مريض فلم يبق باللسان إليها حتى مضت المدة قبانت ثم صح ثم مرض فزوجها وهو مريض فقاء إليها باللسان صح فيؤده في قول أبي يوسف حتى لو تمت أربعة أشهر من وقت الزوج لا تبين وقال محمد لا يصح (وجه) قوله أنه إذا صح في المدة الثانية فقد قدر على الجماع حقيقة فسقط اعتبار النفي باللسان في تلك المدة وإن كان لا يقدر على جماعها إلا بمعصية كما إذا كان محرراً فقاء بلسانه أنه لم يصح فيؤده باللسان لكونه قادراً على الجماع حقيقة وإن كان لا يقدر عليه إلا بمعصية كذا هذا ولا أبي يوسف أن الصحة إنما تمنع النفي باللسان للقدرة على إيفائها حقها في الجماع ولا حق لها في حالة البينونة فلا تعتبر الصحة مانعة منه والثالث قيام ملك النكاح وقت النفي بالقول وهو أن تكون المرأة في حال ما يفيء إليها زوجها غير بائنة منه فإن كانت بائنة منه فقاء بلسانه لم يكن ذلك فيأويستى الإيلاء لأن النفيء بالقول حال قيام النكاح إنما يرفع الإيلاء في حق حكم الطلاق لحصول إيفاء حقها به ولا حق لها حالة البينونة على ما ذكره ولا يعتبر النفيء عوصار وجودها والعدم بمنزلة فيبقى الإيلاء فإذا تزوجها ومضت المدة تبين منه بخلاف النفيء بالفعل وهو الجماع أنه يصح بعد زوال الملك وثبوت البينونة حتى لا يبقى الإيلاء بل يبطل لأنه حنث بالوطء فأحلت الممين وبطلت ولم يوجد الحنث ههنا فلا تنحل الممين فلا يرتفع الإيلاء ثم النفيء بالقول عندنا إنما يضح في حق حكم الطلاق حتى لا يقع الطلاق بمضي المدة إلا في حق الحنث لأن الممين في حق حكم الحنث باقية لأنها لا تنحل إلا بالحنث والحنث إنما يحصل بفعل المحلوف عليه والقول ليس محلوفاً عليه فلا تنحل به الممين هذا الذي ذكرنا مذهب أصحابنا وقال الشافعي لا فيء إلا بالجماع وإليه مال الطحاوي ووجهه أن النفيء بالحنث ولا حنث باللسان فلا يحصل النفيء به وهذا لأن الحنث هو فعل المحلوف عليه والمحلوف عليه هو القران فلا يحصل النفيء إلا به ولنا إجماع الصحابة رضي الله عنهم فإنه روى عن علي رضي الله عنه وابن مسعود وابن عباس رضي الله عنهم أنهم قالوا النفيء عند العجز بالقول وكذا روى عن جماعة من التابعين مثل مسروق والشعبي وإبراهيم النخعي وسعيد بن جبيرة ولأن النفيء في اللغة هو الرجوع يقال فاء الظل أي رجع ومعنى الرجوع في الإيلاء هو أنه بالإيلاء عزم على منع حقها في الجماع وأكد العزم بالممين فبالنفيء رجع عما عزم والرجوع كما يكون بالفعل يكون بالقول وهذا لأن وقوع الطلاق لصيرورته ظالماً بمنع حقها والظلم عند القدرة على الجماع بمنع حقها في الجماع فيكون إزالة الظلم بإفء حقها في الجماع فيكون إزالة هذا الظلم بذكر إيفاء حقها في الجماع أيضاً وعند العجز عن الجماع يكون بإفءائه إياها بمنع حقها

في الجماع ليكون ازاله هذا الظلم بقدر الظلم فثبت الحكم على وفق العلة وأما وقت النفي فالتقي عندنا في المدة وعند الشافعي
بعدمضي المدة وتذكر المسئلة في بيان حكم الایلاء ان شاء الله تعالى وأما حرمة المولى فليس بشرط لصحة الایلاء بالله
تعالى ومما لا يتعلق بالمال حتى لو قال العبد لا امرأته والله لا أقر بك أو قال ان قر بك فعلى صوم أو حج أو عمرة أو امرأتي
طالق يضح الایلاء حتى لو لم يقر بهاتين منه في المدة ولو قر بها في اليمين بالله تعالى تلزمه الكفارة بالصوم وفي غيرها يلزمه
الجزاء المذكور ولان العبد أهل لذلك وان كان يحلف بما يتعلق بالمال بأن قال ان قر بك فعلى عتق رقبة أو على أن
أتصدق بكذا لا يصح لانه ليس من أهمل ملك المال وأما اسلام المولى فهل هو شرط لصحة الایلاء فنقول
لا خلاف في أن الذمي اذا آلى من امرأته بالطلاق أو العتاق انه يضح الایلاء لان الكافر من أهل الطلاق والعتاق
ولا خلاف أيضا في أنه اذا آلى بشي من القرب كالصوم والصدقة والحج والعمرة بأن قال لا امرأته ان قر بك فعلى
صوم أو صدقة أو حجة أو عمرة أو غير ذلك من القرب لا يكون مولى لانه ليس من أهل القرية فيمكنه قر بان امرأته
من غير شي يلزمه فلم يكن مولى وكذا اذا قال لا امرأته ان قر بك فانت على كظهر أمي أو فلانة على كظهر أمي لم يكن
مولى لان الكفر يمنع صحة الظهار عندنا واذ لم يضح يمكنه قر بانها من غير شي يلزمه فلا يكون مولى واختلف فيما اذا
آلى بالله تعالى فقال والله لا أقر بك تنعقد موجبة للكفارة على تقدير الحنث عند أبي حنيفة يكون مولى وقال أبو
يوسف ومحمد لا يكون مولى ووجه قولهما ان اليمين بالله تعالى لا تنعقد من الذمي كما في غير الایلاء والجامع بينهما ان اليمين
بالله تعالى تنعقد موجبة للكفارة على تقدير الحنث والكافر ليس من أهل الكفارة ولا يبي حنيفة عموم قوله تعالى
للذين يؤولون من نساءهم من غير تخصيص المسلم ولان الایلاء بالله يمين يمنع القربان خوفا من هتك حرمة اسم الله عز
وجل والذمي يعتقد حرمة اسم الله تعالى ولهذا يستحلف على الدعاوى كالمسلم ويتعلق حل الذبيحة بتسميته كما يتعلق
بتسمية المسلم فانه اذا ذكر اسم الله عليها أكلت وان ترك التسمية لم تؤكل فيصح الایلاء كما يصح الایلاء المسلم واذ اصح
الایلاء بالله تعالى ثبتت أحكام الایلاء في حقه كما ثبتت في حق المسلم الا أنه لا يظهر في حق حكم الحنث وهو الكفارة
لان الكفارة عبادة وهو ليس من أهل العبادة فيظهر في حق حكم البر وهو الطلاق لانه من أهله ولو آلى مسلم أو ظاهر
من امرأته ثم ارتد عن الاسلام ولحق بدار الحرب ثم رجع مسلما وتزوجها فهو مولى ومظاهري قول أبي حنيفة وقال
أبو يوسف يسقط عنه الایلاء والظهار (وجه) قوله ان الكفر يمنع صحة الایلاء والظهار ابتداء فبمنع بقاءهما على
الصحة لان حكم الایلاء وجوب الكفارة على تقدير الحنث وحكم الظهار حرمة مؤقتة الى غاية التكفير والكافر
ليس من أهل وجوب الكفارة ولا يبي حنيفة ان الكفر لما يمنع انعقاد الایلاء لما بينا فلان لا يمنع بقاءه أولى لان
البقاء أسهل ولان الایلاء قد انعقد لوجوده من المسلم والعارض هو الردة وأثرها في زوال ملك النكاح وزوال الملك
لا يوجب بطلان اليمين فتبقى اليمين فاذا عاد يعود حكم الایلاء ولان كل عارض على أصل يلحق بالعدم من الأصل
اذا ارتفع ويجعل كأن لم يكن ولان الایلاء انعقد بيقين والعارض هو الردة يحتمل الزوال والتصرف الشرعي اذا
انعقد بيقين لا احتمال للفائدة في البقاء واحتمال الفائدة ههنا ثابت لان رجاء الاسلام قائم والظهار قد انعقد موجباً لحكمه
وهو الحرمة المؤقتة لصدوره من المسلم وبالردة زالت صفة الحكم وبقي الأصل وهو الحرمة اذ الكافر من أهل ثبوت
الحرمة وبما فيها في حقه لان حكم الحرمة وجوب الامتناع وهو قادر على الامتناع بخلاف القرية ولهذا خوطب
بالحرمة دون القربات والطاعات على ما عرف في أصول الفقه والله الموفق

فصل وأما حكم الایلاء فنقول وبالله التوفيق انه يتعلق بالایلاء حكمان حكم الحنث وحكم البر أما حكم الحنث
فيختلف باختلاف المحلوف به فان كان الحلف بالله تعالى فهو وجوب كفارة اليمين كسائر الايمان بالله وان كان الحلف
بالشرط والجزاء فلزوم المحلوف به كسائر الايمان بالشرط والجزاء أولزوم حكمه على تقدير وجوده على ما بينا وأما
حكم البر فالكلام فيه في مواضع في بيان أصل الحكم وفي بيان وصفه وفي بيان وقته وفي بيان قدره أما أصل الحكم فهو

وقوع الطلاق بعدمضي المدة من غير في لانه بالا يلاء عزم على منع نفسه من ايفاء حقها في الجماع في المدة وكذا العزم باليمين فاذا مضت المدة ولم يفي اليها مع القدرة على التي قد حقق العزم المؤكد باليمين بالفعل فتأكد الظلم في حقها فتبين منه عقوبة عليه جزاء على ظلمه ومرتبة عليه وانظر لها بتخليصها عن حباله لتوصل الى ايفاء حقها من زوج آخر وهذا عندنا وقال الشافعي حكم الايلاء في حق البر هو الوقت وهو أن يوقف الزوج بعدمضي المدة فيخير بين التي اليها بالجماع وبين تطليقها فان أبي أجبره الحاكم على أحدهما فان لم يفعل طلق عليه القاضي فاشتملت معرفة هذا الحكم على معرفة مسألتين مختلفتين احدهما انه لا يوقف المولى بعد انقضاء المدة عندنا بل يقع الطلاق عقب انقضائها بلا فصل وعنده يوقف ويخير بين التي والتطليق على ما بينا والثانية ان التي يجب أن يكون في المدة عندنا وعنده بعد مضي المدة والمسئلتان مختلفتان بين الصحابة رضي الله عنهم اجمع الشافعي بقوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم تربص أربعة أشهر فان فارقا فان الله غفور رحيم وان عزموا الطلاق خير سبحانه وتعالى المولى بين التي وبين العزم على الطلاق بعد أربعة أشهر فدل ان حكم الايلاء في حق البر هو تخيير الزوج بين التي والطلاق بعد المدة لا وقوع الطلاق عند مضي المدة وان وقت التي بعد المدة لا في المدة ولانه قال عز وجل وان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم أي سميع للطلاق فلا بد وأن يكون الطلاق مسموعا وذلك بوجود صوت الطلاق اذ غير الصوت لا يحتمل السماع ولو وقع الطلاق بنفس مضي المدة من غير قول وجد من الزوج أو من القاضي لم يتحقق صوت الطلاق فلا ينقد سماعه ولان الايلاء يمين يمنع من الجماع أربعة أشهر لان اللفظ يدل عليه فقط لا على الطلاق فالقول بوقوع الطلاق بمضي المدة قول بالوقوع من غير ايقاع وهذا لا يجوز (ولنا) ان الله تعالى جعل مدة التربص أربعة أشهر والوقف يوجب الزيادة على المدة المنصوص عليها وهي مدة اختيار التي أو الطلاق من يوم أو ساعة فلا تجوز الزيادة الا بدليل ولهذا لما جعل الشرع لسائر المدة التي بين الزوجين مقدار معلوما من المدة ومدة العنين لم تحتمل الزيادة على ذلك القدر فكذا مدة الطلاق ولان التي تنقض اليمين ونقضها حرام في الاصل قال الله تعالى ولا تنقضوا الايمان بعدتوكيدها وقد جعلتم الله عليكم كفيلا الا انه ثبت الاطلاق في المدة بقراءة عبد الله بن مسعود وأبي بن كعب رضي الله عنهما فان فارقا فبين فبقى النقض حراما فإيأراءها فلا يحل التي وفيأراءها فزعم القول بالتي في المدة و بوقوع الطلاق بعدمضيها ولان الايلاء كان طلاقا معجلا في الجاهلية فجعله الشرع طلاقا مؤجلا والطلاق المؤجل يقع بنفس انقضاء الاجل من غير ايقاع أحد بعده كما اذا قال لها أنت طالق رأس الشهر واما قوله ان الله تعالى ذكركم التي بعد الاربعة أشهر فنعم لكن هذا لا يوجب أن يكون التي بعد مضيها ألا ترى الى قوله تعالى فاذا بلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف ذكركم تعالى الامساك بمعروف بعد بلوغ الاجل وانه لا يوجب الامساك بعد مضي الاجل وهو العدة بل يوجب الامساك وهو الرجعة في العدة والبنونة بعد انقضائها كذا هيئنا واما قوله تعالى وان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم فقد قال قوم من أهل التأويل ان المراد من قوله سميع في هذا الموضع أي سميع بأبلائه والا يلاء مما ينطق به ويقال فيكون مسموعا وقوله تعالى عليم ينصرف الى العزم أي عليم بعزمه الطلاق وهو ترك التي ودليل صحة هذا التأويل انه تعالى ذكركم قوله سميع عليم عقيب أمرين أحدهما يحتمل السماع وهو الايلاء والاخر لا يحتمل وهو عزم الطلاق فينصرف كل لفظ الى ما يليق به ليفيد فائدة وهي كتموله تعالى لتسكنوا فيه ولتبتغوا من فضلة عقيب ذكركم الليل والنهار بقوله ومن رحمته جعل لكم الليل لتسكنوا فيه والنهار مبصرا انه صرف الى كل ما يليق به ليفيد فائدة وهو السكون الى الليل وابتغاء الفضل الى النهار كذا هيئنا ولانه تعالى ذكركم سميع عليم وكل مسموع معلوم وليس كل معلوم مسموعا لان السماع لا يكون الا للصوت فلو كان الطلاق في الايلاء بالقول لكان مسموعا والا يلاء مسموع أيضا فوقع الكفاية بذكركم السميع فلا يتعلق بذكركم العليم فائدة مبتدأة ولو كان الامر على ما قلنا ان الطلاق يقع عند مضي المدة من غير قول يسمع لا نصرف ذكركم العليم اليه لان ذلك ليس بمسموع

حتى يعني ذكر السميع عن ذكر العليم فيعلق بذكر العليم فائدة جديدة فكان ما قلناه أولى مع ما أنالا نسلم أن سماع
الطلاق يقف على ذكر الطلاق محروفة ألا ترى أن كنايةات الطلاق طلاق وهي مسموعة وإن لم يكن الطلاق
مسموعاً كوراء محروفة وكذا إطلاق الآخر فلم يكن من ضرورة كون الإيلاء طلاقاً التلغظ بلفظ الطلاق فلا
يقف سماع صوت الطلاق عليه وقوله لفظ الإيلاء لا يدل على الطلاق ممنوع بل يدل عليه شرعاً فإن الشرع جعل
الإيلاء طلاقاً معلقاً بشرط البر فيصير الزوج بالإصرار على موجب هذا المين معلقاً طلاقاً بقاءً بترك القربان أربعة
أشهر كأنه قال إذا مضت أربعة أشهر ولم أقر بك فيها فانت طالق بآن عرفنا ذلك بإشارة النض وهو قوله تعالى وإن
عزموا الطلاق فإن الله سميع عليم سمي ترك النفي في المدة عزم الطلاق وأخبر سبحانه وتعالى أنه سميع للإيلاء
فدل أن الإيلاء السابق يصير طلاقاً عند مضي المدة من غير في عوب ما ذكرنا من المعنى المعقول وأما صفته فقد قال
أصحابنا إن الواقع بعدم مضي المدة من غير في طلاق بآن وقال الشافعي إذا خیر بعد انقضاء العدة فاختر الطلاق
فهي واحدة رجعية بناء على أصله أن الطلاق بعدم مضي المدة يقع بإيقاع مبتدأ وهو صريح الطلاق فيكون رجعياً
(ولنا) إجماع الصحابة رضي الله عنهم فإنه روى عن عثمان وعبد الله بن مسعود وعبد الله بن عباس وزيد بن ثابت
رضي الله عنهم أنهم قالوا إذا مضت أربعة أشهر فهي تطليقة بآنية ولأن الطلاق إنما يقع عند مضي المدة فعلا للظلم فلا
يندفع الظلم عنها إلا بالبائن لتخلص عنه فتتمكن من استيفاء حقه من زوج آخر ولا يتخلص إلا بالبائن ولأن القول
بوقوع الطلاق الرجعي يؤدي إلى العبث لأن الزوج إذا أبى النفي وانطلق يقدم إلى الحائض كما يطلق عليه الحائض
عنده ثم إذا طلق عليه الحائض راجعها الزوج فيخرج فعل الحائض كما يخرج العتق وهذا لا يجوز وأما قدره وهو قدر
الواقع من الطلاق في الإيلاء فلا يصل أن الطلاق في الإيلاء يتبع المدة لا المين فيتحد باتحاد المدة ويتعدد بتعدد
في قول أصحابنا الثلاثة وعند زفر يتبع المين فيتعدد بتعدد المين ويتحد باتحادها ولا خلاف في أن المعتبر في حق
حكم الحنث هو المين فينظر إلى المين في الاتحاد والتعدد لا إلى المدة وجه قول زفر أن وقوع الطلاق ولزوم الكفارة
حكم الإيلاء والإيلاء يمين فيدور الحكم مع المين فيتحد باتحادها ويتعدد بتعدد المين لأن الحكم يكرر بتكرار السبب
ويتحد باتحاده (ولنا) أن الإيلاء إنما اعتبر طلاقاً من الزوج لمنعه حتماً في الجماع في المدة منعا مؤكداً باليمين أذبه
يصير ظاهراً والمنع يتحد باتحاد المدة فيتحد الظلم فيتحد الطلاق ويتعدد بتعدد الظلم فيتعدد الطلاق فاما
الكفارة فإنها تجب لمهلك حرمة اسم الله عز وجل والمهلك يتعدد بتعدد الاسم ويتحد باتحاده وعلى هذا الأصل
مسائل إذا قل لا مرة واحدة والله لا أقر بك فلم يقر بها حتى مضت المدة بانت بطليقة واحدة وإن قر بها لزمه
كفارة واحدة لا اتحاد المدة واليمين جميعاً ولو قال لها في مجلس واحد والله لا أقر بك والله لا أقر بك
فإن عني به التكرار فهو إيلاء واحد في حق حكم الحنث والبر جميعاً حتى لو مضت أربعة أشهر ولم يقر بها بانت بطليقة
واحدة ولو قر بها في المدة لا يلزمه إلا كفارة واحدة لأن مثل هذا يكرار في العرف والعادة فاذا نوى به تكرار
الأول فقد نوى ما يحتمله كلامه فيصدق فيه وإن لم تكن له نية فهو إيلاء واحد في حق حكم البر في قول أصحابنا الثلاثة
وثلاث في حق حكم الحنث بالإجماع حتى لو مضت أربعة أشهر ولم يقر بها بانت بطليقة واحدة في قول أصحابنا
الثلاثة ولو قر بها في المدة فعليه ثلاث كفارات بالإجماع وعند زفر هو ثلاث إيالات في حق حكم الحنث والبر جميعاً
ويعقد كل إيلاء من حين وجوده فإذا مضت أربعة أشهر ولم يقر بها بانت بطليقة ثم إذا مضت ساعة بانت بطليقة
أخرى ثم إذا مضت ساعة أخرى بانت بطليقة واحدة أخرى وإن قر بها في المدة فعليه ثلاث كفارات وأصل هذه
المسئلة أن من قال لا مرة إذا جاء غد فوالله لا أقر بك قاله ثلاثاً جاء غد يصير مؤيلاً في حق حكم البر إيلاء واحد عندنا
وعنده يصير مؤيلاً ثلاث إيالات في حق حكم الحنث وإن أراد به التعليل والتشديد فكذلك في قول أبي حنيفة وأبي
يوسف أنه إيلاء واحد في حق حكم البر استحبنا وعند محمد وزفر هو ثلاث في حق البر والحنث جميعاً وهو القياس

أما زفر فقد مر على أصله أن الحكم لليمين لا للمدة لأن اليمين هي السبب الموجب للحكم وقد تعددت في متعدد السبب بتعدد الحكم وأما وجه القياس فحمدان المدة قد اختلفت لأن كل واحدة من هذه الأيمان وجدت في زمان فكانت مدة كل واحدة منهما غير مدة الأخرى فصارت كالأيمان ثلاث مرات في ثلاث مجالس وجه الاستحسان أن المدد وان تعددت حقيقة فهي متعددة حكم لتعذر ضبط الوقت الذي بين اليمينين عند مضي أربعة أشهر فصارت مدة الأيمان كلها مدة واحدة حكما والثابت حكم ملحق بالثابت حقيقة ولو قال إذا جاء غد فوالله لا أقر بك وإذا جاء بعد غد فوالله لا أقر بك يصير موليا إيلاءين في حق الحنث والبر جميعا إذا جاء غد يصير موليا وإذا جاء بعد غد يصير موليا إيلاء آخر وكذلك إذا آلى منها في مجلس ثم آلى منها في مجلس آخر بان قال والله لا أقر بك فكثرت يوما ثم قال والله لا أقر بك يصير موليا إيلاءين أحدهما في الحال والآخر في الغد في حق الحنث والبر جميعا لأن المدد قد تعددت حقيقة وحكما لا اختلاف ابتداء كل مدة وانتهائها وامكان ضبط الوقت الذي بين اليمينين ولو قال كلما دخلت هذه الدار فوالله لا أقر بك أو قال والله لا أقر بك أو قال والله لا أقر بك كلما دخلت هذه الدار يصير موليا إيلاءين في حق البر وإيلاء واحد في حق الحنث فإذا دخل الدار دخلت في حق إيلاء الأول عند الدخلة الأولى والثاني عند الدخلة الثانية حتى لو مضت أربعة أشهر من وقت الدخلة الأولى بانبت بتطبيقه وإذا تمت أربعة أشهر من وقت الدخلة الثانية بانبت بتطبيقه أخرى ولو قر بها بعد الدخلة لا يلزمه إلا كفارة واحدة لتعدد المدة واتحاد اليمين في حكم الحنث والأصل فيه أن اليمين بالله تعالى متى علقت بشرط متكرر لا يتكرر انعقادها بتكرار الشرط واليمين بما هو شرط وجزاء إذا علقت بشرط متكرر بتكرار الشرط وقوله والله لا أقر بك يمين بالله تعالى في حق الحنث ويمين بالتفريق في حق البر ودليل هذا الأصل وبيان فروعه يعرف في الجامع الكبير وكذلك إذا قال كلما دخلت واحدة من هاتين الدارين فوالله لا أقر بك أو قال كلما كلمت واحدا من هذين الرجلين فوالله لا أقر بك فدخل أحدهما أو كلم أحدهما صار موليا وإذا دخل مرة أخرى أو كلمه أخرى صار موليا إيلاء آخر في حق حكم البر وهو إيلاء واحد في حق حكم الحنث والله تعالى أعلم

فصل في وأما بيان ما يبطل به الإيلاء فيبطل به الإيلاء نوعان نوع يبطل به أصلا في حق الحكمين جميعا وهو البر والحنث ونوع يبطل به في حق أحدا الحكمين وهو حكم البر ويبقى في حق الحكم الآخر وهو حكم الحنث أما الذي يبطل به الإيلاء في حق الحكمين جميعا فشيء واحد وهو اللفي بالجماع في الترجيع في المدة لأنه يحث به واليمين لا يبقى بعد الحنث لأن حنث اليمين تنقضها والشيء لا يبقى مع وجود ما ينقضه وأما ما يبطل به في حق حكم البر دون الحنث فشيئان أحدهما اللفي بالتفريق عند استجماع شرائطه التي وصفناها فيبطل به الإيلاء في حق حكم البر حتى لا تبين بمضي المدة لأننا ذكرنا أن ترك اللفي في المدة شرط وقوع الطلاق بعدم مضى المدة وعزم المدة فإجماعها تاركة بالنص لكنه يبقى في حق حكم الحنث حتى لو قلنا بالقبول في المدة ثم قدر على الرجوع بعد المدة فإجماعها تاركة الكفارة لأن وجوب الكفارة معاق بالحنث والحنث هو فعل الخلو عليه والخلو عليه هو إجماع في الترجيع فلا يحصل الحنث بدونه والثاني الطلقات الثلاث حتى لو وقع عليها ثلاث تطليقات بالإيلاء أو طلقها ثلاثا فعقب بالإيلاء فزوجت ثم عادت إليه فمضت أربعة أشهر لم يطأها فيها لا يقع عليها شيء عند أصحابنا الثلاثة وعند زفر لا يبطل بها الإيلاء ويقع عليها الطلاق بالإيلاء أبدا بناء على أن استيفاء خلاق الميثاق التام للحال يبطل اليمين وعندنا وعند من لا يبطلها وقد ذكرنا المسئلة فيما تقدم ولو آلى منها ولم ينفى عنها إليها حتى مضت أربعة أشهر فبان منه بتطبيقه وانقضت عدتها فزوجت بزوج آخر ثم عادت إلى الأول عاد حكم الإيلاء بالاجماع لكن عند أبي حنيفة وأبي يوسف ثلاث تطليقات وعند محمد بما بقي بناء على أن الزوج الثاني يهدم الطلقة والطلقتين عندهما وعند من لا يهدم والمسئلة قد مرت ولا يبطل بالإيلاء حتى لو آلى منها ثم أبانها قبل مضي المدة ثم تزوجها فمضت المدة من غير شيء تبين بتطبيقه

أخرى بالإيلاء السابق ولو أبانها ولم يزوجها حتى مضت المدة وهي في العدة يقع عليها تطليقة أخرى عندنا وعند زفر
لا يقع وقد مررت المسئلة ونزل يبطل بمضي المدة من غير فيء فان كان الإيلاء مطلقاً أو مؤبداً بان قال والله لا أقر بك أبداً
أو قال والله لا أقر بك ولم يذكر الوقت قضت أربعة أشهر من غير فيء حتى بان بتطليقة لا يبطل الإيلاء حتى لو تزوجها
قضت أربعة أشهر أخرى منذ تزوج يقع عليها تطليقة أخرى لأن النكاح عقدت مطلقاً أو مؤبداً والعارض ليس
إلا بالبنونة وأثرها في زوال الملك وزوال الملك لا يوجب بطلان النكاح بالطلاق لما عرف أن النكاح إذا انعقدت تبقى
لاحتمال الفائدة واحتمال الفائدة ثابت لا احتمال الزوج فيبقى النكاح إلا أنه لا بد من الملك لا انعقاد المدة الثانية فإذا
تزوجها ماد الملك فعاد حتمها في الجماع فإذا مضت المدة الثانية من غير فيء إليها فقد منعها حقها فقد ظلمها فيقع تطليقة
أخرى جزاء على ظلمه وكذا إذا تزوجها بعد ما بان بتطليقة ثانية ومضت أربعة أشهر أخرى منذ تزوجها تبين
بثلاثة ما قلنا فان تزوجت بزواج آخر ثم تزوجها الأول قضت أربعة أشهر لم يقر بها فيها لا يقع عليها شيء عند أصحابنا
الثلاثة خلا لغير ولو آلى منها مطلقاً أو أبداً قضت أربعة أشهر ولم يقر بها حتى بان ثم لم يقر بها حتى مضت
أربعة أشهر أخرى وهي في العدة لا يقع عليها تطليقة أخرى لأن النكاح قد بطلت بل هي باقية لما بينا إلا أنها مبانة
لا تستحق الوطء على الزوج فلا يصير الزوج بالامتناع عن قرانها في المدة ظالماً ووقع الطلاق كان لهذا المعنى
ولم يوجد فلا يقع لكن تبقى النكاح حتى لو تزوجها ومضت المدة من غير فيء والاصل أن المدة المنعقدة لا تبطل
بالبنونة وإن كانت لا تنعقد على المبانة على طريق الاستئناف ولو قر بها قبل أن يقر بها فاعليه الكفارة لأن النكاح
باقية وقد وجد شرط الخنث في حنث ولو كان الإيلاء مؤقتاً إلى وقت معلوم أربعة أشهر أو أكثر قضت المدة من غير
فيء حتى وقع الطلاق لا يبقى الإيلاء وينتهي حتى لو قر بها لا كفارة عليه ولو لم يقر بها حتى مضت أربعة أشهر لا يقع
عليها شيء لأن المؤقت إلى وقت ينتهي عند وجود الوقت ولو حلف على قران أسرتها بعق عبده ثم باعه سقط
الإيلاء لأنه صار بحال لا يلزمه شيء بقرانها ثم إذا دخل في ملكه بوجه من الوجود قبل القران عاد حكم الإيلاء حتى
لو تركه أربعة أشهر لم يقر بها فيها تبين لأن الجزاء لا تنعقد بالملك القائم للحال كمن قال لعبد داني دخلت الدار فانت حر
فباعه ثم اشتراه فدخل الدار أنه يعتق ولو دخل في ملكه بعد القران لا يعود الإيلاء لبطلانه بالقران وكذا إذا مات
العبد بطل الإيلاء لأن الجزاء صار بحال لا يتصور وجوده فبطلت النكاح ولو قال إن قر بك فعبدي هذان حران
فمات أحدهما أو باع أحدهما لا يبطل الإيلاء لأنه يلزمه بالقران عتق ولو ماتا جميعاً بطل الإيلاء وكذا لو باعهما
جميعاً معاً أو على التعاقب ولو باعهما ثم دخل أحدهما في ملكه بوجه من الوجود قبل القران عاد الإيلاء فيه ثم إذا دخل
الآخر في ملكه عاد الإيلاء فيه من وقت دخول الأول لأن العائدعين الأول ولو قال لا مرأته أنت طالق قبل أن
أقر بك بشهر فتر بها قبل تمام الشهر من وقت النكاح بطلت النكاح ولو لم يقر بها حتى مضى شهر يصير مولياً لأن معنى هذا
الكلام إذا مضى شهر لم أقر بك فيه فانت طالق إن قر بك ولو قال ذلك ومضى شهر لم يقر بها فيه لصار مولياً
ذكرنا أن قوله أنت طالق إن قر بك إيلاء ألا ترى أنه لا يمكنه قرانها من غير شيء يلزمه وهو الطلاق وهذا أحد المولى
فإذا صار مولياً فإن قر بها بعد ذلك وقع الطلاق لأنه علق الطلاق بالقران وإن لم يقر بها حتى مضت أربعة أشهر بان
بتطليقة لأن هذا حكم الإيلاء في حق البر ولو قال أنت طالق ثلاثاً قبل أن أقر بك ولم يقل بشهر لا يصير مولياً ووقع
الطلاق من ساعته لأنه أوقع الطلاق في وقت هو قبل القران وكما فرغ من كلامه فقد وجد هذا الوقت فيقع ولو قال
قبل أن أقر بك يصير مولياً لأن قبل الشيء اسم لزمان متقدم عليه مطلقاً وكما فرغ من هذه المقالة فقد وجد زمان
متقدم عليه متصل به فما لم يوجد القران لا يعرف هذا الزمان فكان هذا تعليق الطلاق بالقران كأنه قال إن قر بك
فأنت طالق فإن قر بها وقع الطلاق بعد القران بلا فصل فإن تركها حتى مضت أربعة أشهر بان بالإيلاء كما لو نص
على التعليق بالقران والله الموفق

﴿فصل﴾ وأما بيان حكم الطلاق فحكم الطلاق يختلف باختلاف الطلاق من الرجعي والباطن ويتعلق بكل واحد منهما أحكام بعضها أصلي وبعضها من التوابع. أما الطلاق الرجعي فالحكم الأصلي له هو نقصان العدد فاما زوال الملك وحل الوطء فليس بحكم أصلي له لازم حتى لا يثبت للحال وإنما يثبت في الثاني بعد انقضاء العدة فان طلقها ولم يراجعها بل تركها حتى انقضت عدتها بانتهى وهذا عندنا وعند الشافعي زوال حل الوطء من أحكامه الأصلية حتى لا يحل له وطؤها قبل الرجعة واليه مال أبو عبد الله البصري وأما زوال الملك فقد اختلف فيه أصحابنا قال بعضهم الملك يزول في حق حل الوطء لا غير وقال بعضهم لا يزول أصلا وإنما يحرم وطؤها مع قيام الملك من كل وجه كالوطء في حالة الحيض والنفس وجه قوله ان الطلاق واقع للحال فلا بد وأن يكون له أثر ناجز وهو زوال حل الوطء وزوال الملك في حق الحل وقد ظهر أثر الزوال في الأحكام حتى لا يحل له المسافرة بها والخلو ويزول قسمها والإقراء قبل الرجعة محسوبة من العدة ولهذا سمي الله تعالى الرجعة ردًا في كتابه الكريم بقوله عز وجل ويعولن أي أزواجهن أحق بردهن في ذلك وقوله تعالى ويعولن أي أزواجهن وقوله تعالى هن كناية عن المطلقات سماه الله تعالى زوجها بعد الطلاق ولا يكون زوجها الا بعد قيام الزوجية فدل ان الزوجية قائمة بعد الطلاق والله سبحانه وتعالى أحل للرجل وطء زوجته بقوله عز وجل والذين هم لزوجهن حافظون الا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين وقوله تعالى نساؤكم حرث لكم فأتوا حرثكم أني شئتم وقوله عز وجل هو الذي خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا اليها ونحو ذلك من النصوص والدليل على قيام الملك من كل وجه انه يصح طلاقه وظهاره وإيلاؤه ويحرم البعان بينهما ويتوارثان وهذه أحكام الملك المطلق وكذا يملك مراجعتها بغير رضاها ولو كان ملك النكاح زائلا من وجه لكانت الرجعة انشاء النكاح على الحرمة من غير رضاها من وجه وهذا لا يجوز وأما قوله الطلاق واقع في الحال فسلم لكن التصرف الشرعي قد يظهر أثره للحال وقد يترأخى عنه كالبيع بشرط الخيار وكالتصرف الحسي وهو الرمي وغير ذلك فجاز أن يظهر أثر هذا الطلاق بعد انقضاء العدة وهو زوال الملك وحرمة الوطء على أن له أثرًا ناجزًا وهو نقصان عدد الطلاق ونقصان حل الحلية وغير ذلك على ما عرف في الخلافات وأما المسافرة بها فقد قال زفر من أصحابنا انه يحل له المسافرة بها قبل الرجعة وأما على قول أصحابنا الثلاثة فأنما لا يحل له الزوال الملك بل لكونها معتدة وقد قال الله تعالى في المعتدات ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا أن يأتين بفاحشة مبينة نهى الرجال عن الإخراج والنساء عن الخروج فيسقط الزوج العدة بالرجعة لزوال الحرمة ثم يسافر وأما الخلو فان كان من قصده الرجعة لا يكره وان لم يكن من قصده المراجعة يكره لكن لا لزوال النكاح وارتفاع الحمل بل للاضرار بها لانه اذا لم يكن من قصده استيفاء النكاح بالرجعة فتي خلا بها يقع بينهما المساس عن شهوة فيصير مرجعا لها ثم يطلقها ثانيا فيؤدى الى تطويل العدة عليها فتضرر بذلك وهو معنى قوله تعالى ولا تمسكوهن ضرا التعتدوا وكذلك القسم لانه لو ثبت القسم لخلاها فيؤدى الى ما ذكرنا اذا لم يكن من قصده أن يراجعها حتى لو كان من قصده أن يراجعها لكان لها القسم وله الخلو بها وإنما احتسبنا الإقراء من العدة لانعتاد الطلاق سببا لزوال الملك والحل للحال على وجه يتم عليه عند انقضاء العدة وهو الجواب عن قوله ان الله تعالى سمي الرجعة ردًا لانه يجوز اطلاق اسم الرد عند انعقاد سبب زوال الملك بدون الزوال كما في البيع بشرط خيار المتعاقدين انه يطلق اسم الرد عند اختيار الفسخ وان لم يزل الملك عن البائع ولم يثبت للمشتري لانعتاد سبب الزوال بدون الزوال ويكون الرد فسخا للسبب ومنعاه عن العتيل في اثبات الزوال كذا ههنا ويستحب لها أن تشوف وتزين لان الزوجية قائمة من كل وجه ويستحب لها ذلك لعل زوجها يراجعها وعلى هذا يبنى حق الرجعة انه ثابت للزوج بالاجماع سواء كان الطلاق واحدا أو اثنين اما عندنا فقيام الملك من كل وجه وأما عنده فقيامه في أراء حل الوطء ثم الكلام في الرجعة في

مواضع في بيان شرعية الرجعة وفي بيان ماهيتها وفي بيان ركنها وفي بيان شرائط جواز الركن أما الأول فالرجعة مشروعة عرفت شرعيتها بالكتاب والسنة والاجماع والمعقول أما الكتاب العزيز بقوله تعالى وبعولتهن أحق بردهن أي رجعتن وقوله تعالى إذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف وقوله تعالى الطلاق مرتان فأمسك بالمعروف أو تسرح بإحسان والامسك بالمعروف هو الرجعة وأما السنة فما روي عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما لما طلق امرأته في حالة الحيض قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لعمر رضي الله عنه مرا بئكِ راجعها الحديث وروي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما طلق حفصة رضي الله عنها جاءه جبريل صلى الله عليه وسلم فقال له راجع حفصة فاتها صوامة قوامة فراجعها وكذا روى أنه صلى الله عليه وسلم طلق سودة بنت زمعة رضي الله عنها ثم راجعها وعليه الاجماع وأما المعقول فلأن الحاجة تمس إلى الرجعة لأن الإنسان قد يطلق امرأته ثم يتدم على ذلك على ما أشار إليه سبحانه وتعالى جل جلاله بقوله لا تدري لعل الله يحدث بعد ذلك أمرا فيحتاج إلى التدارك فلوم تثبت الرجعة لا يمكنه التدارك لما عسى لا توافقه المرأة في تجديد النكاح ولا يمكنه الصبر عنها فيقع في الزنا وأما بيان ماهية الرجعة فالرجعة عندنا استدامة الملك القائم ومنعه من الزوال وفسخ السبب المنعقد لزوال الملك وعند الشافعي هي استدامة من وجهه وإنشاء من وجهه بناء على أن الملك عنده قائم من وجهه زائل من وجهه وهو عندنا قائم من كل وجه وعلى هذا ينبغي أن الشهادة ليست بشرط لجواز الرجعة عندنا وعند غيره شرط وجه البناء أن الشهادة شرط ابتداء العقد وإنشاءه لا شرط البقاء والرجعة استيفاء العقد عندنا فلا يشترط له الشهادة وعنده هي استيفاء من وجهه وإنشاء من وجهه فيشترط لها الشهادة من حيث هي إنشاء لا من حيث هي استيفاء فصح البناء ثم الكلام فيه على وجهه لا ابتداء احتج الشافعي بقوله تعالى وأشهدوا ذوي عدل منكم فظاهر الأمر وجوب العمل فيقتضي وجوب الشهادة ولنا نصوص الرجعة من الكتاب والسنة مطلقة عن شرط الاشهاد إلا أنه يستحب الاشهاد عليها إذ لو لم يشهد لا يأمن من أن تنقض العدة فلا تصدق المرأة في الرجعة ويكون القول قولها بعد انقضاء العدة فتدب إلى الاشهاد لهذا وعلى هذا يحمل الآية الكريمة وفي الآية ما يدل عليه لأنه سبحانه وتعالى قال فإذا بلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف جميع بين القرقة والرجعة أمر سبحانه بالاشهاد بقوله وأشهدوا ذوي عدل منكم ومعلوم أن الاشهاد على القرقة ليس بواجب بل هو مستحب كذا على الرجعة أو يحمل على هذا توفيقا بين النصوص بقدر الامكان وكذا لا مهر في الرجعة ولا يشترط فيها رضا المرأة لأنها من شرائط ابتداء العقد لا من شرط البقاء وكذا اعلامها بالرجعة ليس بشرط حتى لو لم يعلمها بالرجعة جازت لأن الرجعة حقه على الخلوص لكونه تصرفا في ملكه بالاستيفاء والاستدامة فلا يشترط فيه اعلام الغير كالاجازة في الخيار لكنه مندوب اليه ومستحب لأنه إذا راجعها ولم يعلمها بالرجعة فمن الجائز أن تزوج عند مضي ثلاث حيض ظن أنها انقضت فكان ترك الاعلام فيه تسببا إلى عقد حرام عسى فاستحب له أن يعلمها ولو راجعها ولم يعلمها حتى انقضت مدة عدتها وتزوجت بزواج آخر ثم جاء زوجها الأول فهي امرأته سواء كان دخل بها الثاني أو لم يدخل ويفرق بينها وبين الثاني لأن الرجعة قد صححت بدون علمها فزوجها الثاني وهي امرأة الأول فلم يصح وعلى هذا تبني الرجعة بالفعل بأن جامعها أنها جازة عندنا وعند الشافعي لا يجوز الرجعة إلا بالقول وجه البناء على هذا الأصل أن الرجعة عنده إنشاء النكاح من وجهه وإنشاء النكاح من كل وجه لا يجوز إلا بالقول فكذا إنشاء من وجهه وعندنا هي استدامة النكاح من كل وجه فلا تختص بالقول ويبنى أيضا على حل الوطء وحرمة وجه البناء أن الوطء لما كان حلالا عندنا فاذا وطئها فلم يجعل الوطء دلالة الرجعة وربما لا يراجعها بالقول بل يتركها حتى تنقض عدتها فيزول الملك عند انقضاء العدة بالطلاق السابق لأنه لا فعل منه إلا ذلك فيزول الملك مستندا إلى وقت وجود الطلاق فتبين أن الملك كان زائلا من وقت الطلاق من وجهه فيظهر أن الوطء كان حراما فجعل الاقدام على الوطء دلالة الرجعة صيانة له عن الحرام

وعندهما كان الوطء حراما لا يقدم عليه فلا ضرورة الى جعله دالة الرجعة ثم ابتداء الدليل في المسئلة قوله تعالى
ويعولنهن أحق بردهن سمي الرجعة ردا والرد لا يختص بالقول كذا المعصوب وردا لوديعه قال النبي صلى الله عليه وسلم
على اليد ما أخذت حتى ترده وقوله تعالى فأمسكوهن بمعروف وقوله عز وجل فأمسالك بمعروف سمي الرجعة أمساكا
والأمساك حقيقة يكون بالفعل وكذا ان جامعته وهونائم أو مجنون لان ذلك حلال لها عندنا فلم يجعل رجعة لصارت
مرتبة للحرام على تقدير انقضاء العدة من غير رجعة من الزوج فجعل ذلك منها رجعة شرعا ضرورة التحريم عن الحرام
ولان جماعها كجماعه لها في باب التحريم فكذا في باب الرجعة وكذلك اذا لمس الشهوة أو نظرا الى فرجها عن
شهوة فهو مرجع لما قلنا وان لمس أو نظر لغير شهوة لم يكن رجعة لان ذلك حلال في الجملة ألا ترى أن القابلة والطيب
ينظران الى الفرج وبمس الطيب عند الحاجة اليه بغير شهوة فلا ضرورة الى جعله رجعة وكذلك اذا نظر الى غير
الفرج لشهوة لان ذلك أيضا مباح في الجملة ويكره التقييل واللمس لغير شهوة اذا لم يرد به المراجعة وكذا يكره أن يراها
متجردة لغير شهوة كذا قال أبو يوسف لانه لا يأمن من أن يشتهي فيصير مرجعا من غير اشارة وذلك مكروه وكذا
لا يأمن من الإضرار بها لجواز أن يشتهي فيصير به مرجعا وهو لا يريد أمساكا كما في طول العدة عليها فتضرر به
والله تعالى نهى عن ذلك بقوله ولا تمسكوهن ضرارا لتعتدوا وكذا قال أبو يوسف ان الا حسن اذا دخل عليها أن
يتنحج ويسمها خفق نعليه ليس من أجل انها حرام ولكن لا يأمن من أن يرى الفرج بشهوة فيكون رجعة بغير
اشهاد وهذه عبارة أبي يوسف ولو نظر الى دبرها موضع خروج الغائط بشهوة لم يكن ذلك رجعة كذا ذكر في
الزيادات وهو قول محمد الاخير وكان يقول أولا انه يكون رجعة ثم رجع حكى ابراهيم بن رستم رجوعه وهو قياس
قول أبي حنيفة لان ذلك السيل لا يجري مجرى الفرج ألا ترى أن الوطء فيه لا يوجب الحد عنده فكان النظر اليه
كالنظر الى سائر البدن ولان النظر الى الفرج بشهوة انما كان رجعة لكون الوطء حلالا لا تقريرا للحل صيانة عن الحرام
والنظر الى هذا المحل عن شهوة مما لا يحتمل الحل بحال كما أن الفعل فيه لا يحتمل الحل بحال فلا يصلح دليلا على
الرجعة ولو نظرت الى فرجه بشهوة قال أبو يوسف قياس قول أبي حنيفة أن يكون رجعة وهذا قبيح ولا يكون
رجعة وكذا قال أبو يوسف والصحيح قياس قول أبي حنيفة لما ذكرنا في اذا جامعته وهونائم أو مجنون ولان النظر
حلال لها كالوطء فيجعل رجعة تقريرا للحل وصيانة عن الحرمة ولان النظرين يستويان في التحريم ألا ترى أن
نظرها الى فرجه كنظره الى فرجها في التحريم فكذا في الرجعة ولو لمسته لشهوة تختلص أو كان نائما أو اعترف الزوج
أنه كان بشهوة فهو رجعة في قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف ليس رجعة فأبو حنيفة سوى بينهما وبين الجارية
المشترطة بشرط الخيار للمشتري اذا لم يستمشتري أنه يبطل خياره ومحمد فرق بينهما فقال ههنا يكون رجعة
وهناك لا يكون اجازة للبيع وعن أبي يوسف في الجارية روايتان في رواية فرق فقال ثمة يكون اجازة للبيع وههنا
لا يكون رجعة وفي رواية سوى بينهما فقال فعلها لا يكون رجعة ههنا ولا فعل الامة يكون اجازة ثمة فعلى هذه الرواية
لا يحتاج الى الفرق بين المسئلتين ووجه الفرق له على الرواية الاخرى ان بطلان الخيار لا يقف على فعل المشتري بل
قد يبطل بغير فعله كما اذا تعينت في يده بأفة سماوية فأما الرجعة فلا يجوز أن تثبت الا باختيار الزوج حتى قال أبو يوسف
انها اذا لمسته فتر كما هو يقدّر على منعها كان ذلك رجعة لانه لا يمكنها من اللبس فقد حصل ذلك باختياره فصارت كانه
لمسها وكذلك قال أبو يوسف اذا ابتدأت اللبس وهو مطاوع لها انه يكون رجعة لما قلنا ووجه الفرق لمحمد ان
اسقاط الخيار ادخال الشيء في ملك المشتري والامة لا تملك ذلك وليست الرجعة ادخال المرأة على ملك الزوج لانها
على ملكه فلوجعلناه مرجعا فعلها لم تملكه ما لم يكن ملكا له فصحت الرجعة ولا في حنيفة على نحو ما ذكرنا وهوان
اللمس حلال من الجانبين عندنا فلزم تعذر الحل فيه وصيانته عن الحرمة وذلك يجعل رجعة على ما سبق بيانه كما قال
في الجارية ان اللبس منها لم يجعل اجازة للبيع وربما يفسخ البيع فيتين ان اللبس حصل في ملك الغير من وجه وما

ذكره أبو يوسف أن الرجعة لا تعتبر بغير اختيار الزوج بشكل بما إذا جامعته وهو نائم أنه تثبت الرجعة من غير اختيار الزوج وما ذكر محمد أن إسقاط الخيار ادخال المبيع في ملك المشتري وليس بمنوع بل المبيع يدخل في ملكه بالسبب السابق عند سقوط الخيار على أن هذا فرق بين المستثنين فيما وراء المعنى المؤثر لا يقدح في الجمع بينهما في المعنى المؤثر قال محمد ولو صدقها الورثة بعد موته أنها المستبهة بشهوة كان ذلك رجعة لأن الورثة قاموا مقامه فكان صدقها قبل موته قال ولو شهد الشهود أنها قبلته لشهوة لم تقبل شهادتهم لأن الشهوة معنى في القلب لا يقف عليه الشهود فلا تقبل شهادتهم فيه وإن شهدوا على الجماع قبلت لأن الجماع معنى يوقف عليه ويشاهد ولا يحتاج إلى شرط الشهوة فتقبل فيه الشهادة وأما ركن الرجعة فهو قول أو فعل يدل على الرجعة أما القول فتحو أن يقول لها راجعتك أو رددتك أو رجعتك أو أعدتك أو راجعت امرأتى أو راجعتها أو رددتها أو أعدتها ونحو ذلك لأن الرجعة رد وإعادة إلى الحالة الأولى ولو قال لها نكحتك أو تزوجتك كان رجعة في ظاهر الرواية وروى عن أبي حنيفة أنه لا يكون رجعة وجه هذه الرواية أن النكاح بهذا الطلاق الرجعي قائم من كل وجه فكان قوله نكحتك أثبات الثابت وأنه محال فلم يكن مشروعا فكان ملحقا بالعدم شرعا فلم يكن رجعة بخلاف قوله راجعتك لأن ذلك ليس بأثبات النكاح بل هو استيفاء النكاح الثابت وأنه محل للاستيفاء لأنه انعقد بسبب زواله والرجعة فسخ السبب ومنع له عن العمل فيصح وجه ظاهر الرواية أن النكاح وإن كان تابعا حقيقة لكن المحل لا يحتمل الاثبات فيجعل مجازا عن استيفاء الثابت لما بينهما من المشابهة تضيحا لتصرفه بقدر الامكان وقد قيل في أحد تأويلي قوله تعالى وبعولتهن أحق بردهن في ذلك أي أزواجهن أحق بنكاحهن في العدة من غيرهم من الرجال والنكاح المضاف إلى المطلقة طلاقا رجعيا فدل على ثبوت الرجعة بالنكاح وأما الفعل الدال على الرجعة فهو أن يجامعها أو يمس شيئا من أعضائها الشهوة أو ينظر إلى فرجها عن شهوة أو يوجد شيئا من ذلك ههنا على ما بينا وجه دلالة هذه الأفعال على الرجعة ما ذكرنا فيما تقدم وهذا عندنا فأما عند الشافعي فلا تثبت الرجعة إلا بالقول بناء على أصل ما ذكرناه والله عز وجل أعلم

فصل وأما شرائط جواز الرجعة فمنها قيام العدة فلا تصح الرجعة بعد انقضاء العدة لأن الرجعة استدامة الملك والملك يزول بعد انقضاء العدة فلا تتصور الاستدامة إذ الاستدامة للقائم لصيانته عن الزوال لا للمزيل كإيفاء البيع بشرط الخيار للبائع إذا مضت مدة الخيار أنه لا يملك استيفاء الملك في المبيع بزوال ملكه بمضي المدة كذا هذا ولو طهرت عن الحيضة الثالثة ثم راجعها فهذا على وجهين إن كانت أيامها في الحيض عشرة لا تصح الرجعة وتحل للأزواج بمجرد انقطاع العدة لأن انقضاءها بانقضاء الحيضة الثالثة وقد انقضت يتيقن لا تقطع دم الحيض يتيقن إذ لا مزيد للحيض على عشرة ألا ترى أنها إذا رأت أكثر من عشرة لم يكن الزائد على العشرة حيزا فتيقن بانقضاء العدة ولا رجعة بعد انقضاء العدة وإن كانت أيامها دون العشرة فإن كانت تجد ماء فلم تغتسل ولا تحمى وصلت به ولا مضى عليها وقت كامل من أوقات أدنى الصلوات إليها لا تنقطع الرجعة ولا تحل للأزواج وهذا عندنا وقال الشافعي لا أعرف بعد الإقراء معنى معتبرا في انقضاء العدة وهذا خلاف الكتاب العزيز والسنة واجماع الصحابة رضي الله عنهم أما الكتاب فقوله عز وجل ولا تقر بهن حتى يطهرن أي يغتسلن وأما السنة فخاروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال الزوج أحق برجعته ما دامت في مغتسلها وروى ما لم تغتسل من الحيضة الثالثة وأما اجماع الصحابة رضي الله عنهم فإنه روى علقمة عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه أنه قال كنت عند عمر رضي الله عنه فجا رجلا وامرأة فقال الرجل زوجتي طلقها وراجعتها فقالت ما معنى ما صنع أن أقول ما كان أنه طلقني وتركني حتى حضت الحيضة الثالثة وانقطع الدم وغلقت باني ووضعت غسلي وخلعت ثيابي فطرق الباب فقال قد راجعتك فقال عمر رضي الله عنه قل فيها يا ابن أم عبد فقلت أرى أن الرجعة قد صححت ما لم تحل لها الصلاة فقال عمر لو قلت غير هذا لم أره صوابا

وروى عن مكحول أن أبا بكر وعمر وعلياً وابن مسعود وأبا الدرداء وعبادة بن الصامت وعبد الله بن قيس الأشعري رضي الله عنهم كانوا يقولون في الرجل يطلق امرأته تطليقة أو تطليقتين أنه أحق بهما لم تغتسل من الحيضة الثالثة ترثه ويرثها مادامت في العدة فاتفقت الصحابة رضي الله عنهم على اعتبار الغسل فكان قوله مخالفاً للحديث واجماع الصحابة فلا يعتد به ولأن أيامها إذا كانت أقل من عشرة لم تستيقن بانقطاع دم الحيض لاحتمال المعاودة في أيام الحيض اذ الدم لا يدر دروا واحدا ولكنه يدر مرة وينقطع أخرى فكان احتمال العود قائماً والعائد يكون دم حيض الى العشرة فلم يوجد انقطاع دم الحيض يتيقن فلا يثبت الطهر بيقين فتبقى العدة لأنها كانت ثابتة بيقين والثابت بيقين لا يزول بالشك كمن استيقن بالحدث وشك في انطهارة بخلاف ما إذا كانت أيامها عشرة لأنه هناك لا يحتمل عود دم الحيض بعد العشرة اذ العشرة أكثر الحيض فتيقنا بانقطاع دم الحيض فيزول الحيض ضرورة ويثبت الطهر وههنا بخلافه على ما بينا والشافعي بنى قوله في هذا على أصله ان العدة تنقضي بالاطهارة لا بالحيض فاذا طعت في أول الحيضة الثالثة فقد انقضت العدة من غير حاجة الى شيء آخر ويستدل على بطلان هذا الأصل في موضعه ان شاء الله تعالى فيبطل الفرع ضرورة واذا اغتسلت انقطعت الرجعة لأنه ثبت لها حكم من أحكام الطاهرات وهو اباحة أداء الصلاة اذ لا يباح أدائها للحائض فتقرر الاقطاع بقرينة الاغتسال فتقطع الرجعة وكذلك لم تغتسل لكن مضى عليها وقت الصلاة تنقطع الرجعة لأنه لما مضى عليها وقت الصلاة صارت الصلاة ديناً في ذمتها وهذا من أحكام الطاهرات اذ لا نجس الصلاة على الحائض فلا يصير ديناً عليها فاستحكم الاقطاع بهذه القرينة فانقطعت الرجعة وكذلك اذا لم تجد الماء بان كانت مسافرة فتيممت وصلت لان صحة الصلاة حكم من أحكام الطاهرات اذ لا حجة لها مع قيام الحيض فقد يضاف الى الاقطاع حكم من أحكام الطاهرات فاستحكم الاقطاع فتقطع الرجعة فاما اذا تيممت ولم تصل فهل تنقطع الرجعة اختلف فيه أصحابنا قال أبو حنيفة وأبو يوسف لا تنقطع وقال محمد تنقطع (وجه) قوله أنها لما تيممت فقد ثبت لها حكم من أحكام الطاهرات وهو اباحة الصلاة فلا يبقى الحيض ضرورة كما لو اغتسلت أو تيممت وصلت به (وجه) قولهما على نحو ما ذكرنا أن أيامها إذا كانت دون العشرة لم تستيقن باقضاء عدتها بنفس انقطاع الدم من غير قرينة تنضم اليه لاحتمال ان يعاودها الدم في العشرة فتبين أنها حائض والحيض كان ثابتاً بيقين فلا يحكم بزواله الا عند وجود الطهر بيقين ولم يوجد بقرينة التيمم لا يصير في حكم الطاهرات بيقين لأنه ليس بطهور حقيقة وإنما جعل طهوراً شرعاً عند عدم الماء لقوله تعالى فلم تجدوا ماء فتيمموا صعيداً طيباً والدليل عليه أنها لو رأت الماء قبل الشروع في الصلاة أو بعد ما شرعت فيها قبل الفراغ منها بطل تيممها فكان التيمم طهارة مطلقة شرعاً لكن حال عدم الماء واحتمال وجود الماء في كل ساعة قائم فكان احتمال عدم الطهورية ثابتاً فلم توجد الطهارة الحاصلة بيقين فتبقى نجاسة الحيض الا أنه أيسر لها أداء الصلاة به لعدم الماء في الحالين من حيث الظاهر مع احتمال الوجود فاذا لم تجد الماء وصلت به وفرغت من الصلاة فقد استحكم العدم فاستحكمت الطهارة الحاصلة بالتيمم فلا يبقى الحيض فاما قبل ذلك فاحتمال عدم الطهارة ثابت لاحتمال وجود الماء فلا يكون طهارة شرعاً بيقين بل مع الاحتمال فيبقى حكم الحيض الثابت بيقين بخلاف الاغتسال لأنه طهارة بيقين لكون الماء طهوراً مطلقاً فاذا ثبت الطهارة بيقين انتفى الحيض ضرورة لأنه ضدها بخلاف التيمم على ما بيناه و بخلاف ما اذا مضى عليها وقت كامل من أوقات الصلاة لان الصلاة صارت ديناً في ذمتها بيقين فقد ثبت في حقها حكم من أحكام الطاهرات بيقين فلا يبقى الحيض بيقين فتقضي العدة بيقين ولو اغتسلت بسوء الحمار انقطعت الرجعة بنفس الاغتسال بالاجماع ولكنها لا تحل للزواج لان سوء الحمار مشكوك فيه اما في طهوريته أو في طهارته على اختلافهم في ذلك فان كان ذلك طاهراً أو طهوراً انقطعت الرجعة وتحل للزواج لا تقضاء العدة لتقرر الاقطاع بالاغتسال وإن لم يكن أو كان طاهراً غير طهور لا تنقطع الرجعة ولا تحل للزواج فاذا وقع الشك لزم الاحتياط في ذلك كله وذلك فيما قلناه وهو أن تنقطع الرجعة ولا تحل للزواج أخذاً بالثقة في الحكمين احترازاً عن الحرمة في البابين ولا

تصلي بذلك الغسل ما لم تتم ولو اغتسلت المعتدة وبقى من يدها شيء لم يصبه الماء فالباقي لا يجزئ ما ان كان عصوا كاملا واما ان كان أقل من عضو فان كان عضوا كاملا فله الرجعة وان كان أقل من عضو فلا رجعة له ثم اختلف أبو يوسف ومحمد فقال أبو يوسف قوله لا رجعة له في الاقل هذا استحسان والقياس أن يكون له فيه الرجعة فمحمد قاس المتروك اذا كان عضوا على ترك المضمضة والاستنشاق وقال رحمه الله هناك تنقطع الرجعة والقياس عليه أن تنقطع هنا أيضا إلا أنهم استحسنا وقالوا لا تنقطع الرجعة لان العضو الكامل مجمع على وجوب غسله وهو مما لا يتعافى عنه عادة فتقطع الرجعة كما لو كان المتروك زائدا على عضو بخلاف المضمضة والاستنشاق لان ذلك غير مجمع على وجوبه مجتهد فيه وأبو يوسف يقول المتروك وان قل فحكم الحدث باق ألا ترى أنه لا تباح معه وان قل ومع بقاء الحدث لا تثبت الطهارة وهذا يوجب التسوية بين القليل والكثير إلا أنهم استحسنا في القليل وهو ما دون العضو فقالوا انه تنقطع الرجعة فيه لان هذا القدر مما يتعافى عنه عادة ويحتمل أيضا أنه أصابه المباء ثم جف فيحكم باق طاع الرجعة فيه ويبقى الامر في العضو التام على أصل القياس واختلفت الرواية عن أبي يوسف في المضمضة والاستنشاق روى عنه أنه تنقطع الرجعة وروى عنه أيضا أنه لا تنقطع الرجعة وقال محمد بن من زوجه ولو لم يكن لها نجل للزواج وجه قوله وهو احدى الروايتين عن أبي يوسف في انقطاع الرجعة أن وجوب المضمضة والاستنشاق مختلف فيه وموضع الاجتهاد موضع تعارض الأدلة فلا يخلو عن الشك والشبهة والرجعة يسلك بها مسالك الاحتياط فلا يجوز بقاءها بالشك فينقطع ولا يجوز اثبات حال الزوج بالشك أيضا لذلك لم يجزه محمد وجه الرواية الاخرى لابي يوسف أن الحديث قد بقي في عضو كامل فتبقى الرجعة هذا اذا كانت المطلقة مسامة فاما اذا كانت كتابية فقد قالوا ان الرجعة تنقطع عنها بنفس انقطاع الدم لأنها غير مخاطبة بالغسل ولا يلزمها فرض الغسل كالسامة اذا اغتسلت (ومنها) عدم التطليق بشرط والاضافة الى وقت في المستقبل حتى لو قال الزوج بعد الطلاق ان دخلت الدار فقد راجعتك أو راجعتك ان دخلت الدار أو ان كلمت زيدا أو اذا جاء غد فقد راجعتك غدا أو رأس شهر كذا لم تصبح الرجعة في قولهم جميعا لان الرجعة استيفاء ملك النكاح فلا يحتمل التعليق بشرط والاضافة الى وقت في المستقبل كما لا يحتملها انشاء الملك ولان الرجعة تتضمن انقضاء الطلاق في انعقاده سببا لزال الملك ومنعه عن عمله في ذلك فاذا علقها بشرط أو اضافها الى وقت في المستقبل فقد استبقى الطلاق الى غاية واستبقاء الطلاق الى غاية يكون تأييد الله اذ هو لا يحتمل التوقيت كما اذا قال لا امر أنه أنت طالق يوما أو شهرا أو سنة أنه لا يصح التوقيت ويتأبد الطلاق فلا تصبح الرجعة هذا اذا أنشأ الرجعة فاما اذا أخبر عن الرجعة في الزمن الماضي بان قال كنت راجعتك أمس فان صدقته المرأة فقد ثبتت الرجعة سواء قال ذلك في العدة أو بعد انقضاء العدة بعد ان كانت المرأة في العدة أمس وان كذبت به فان قال ذلك في العدة فالقول قوله لانه أخبر عما يملك انشاءه في الحال لان الزوج يملك الرجعة في الحال ومن أخبر عن أمر يملك انشاءه في الحال يصدق فيه اذ لم يصدق بنشئه للحال فلا يفيد التكذيب فصار كالوكيل قبل الغزل اذا قال بعته أمس وان قال بعد انقضاء العدة فالقول قولها لانه أخبر عما لا يملك انشاءه في الحال لانه لا يملك الرجعة بعد انقضاء العدة فصار كالوكيل بعد الغزل اذا قال قد بعته وكذبه الموكل ولا يمين عليها في قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد تستحلف وهذه من المسائل المدونة التي لا يجري فيها الاستحلاف عند أبي حنيفة نذكرها في كتاب الدعوى فان اقام الزوج بينة قبلت بينته وثبتت الرجعة لان الشهادة قامت على الرجعة في العدة فتشتمع ولو كانت المطلقة أمة الغير فقال زوجها بعد انقضاء العدة كنت راجعتك وكذبت له الامة وصدقه المولى فالقول قولها عند أبي حنيفة ولا تثبت الرجعة وعندهما القول قول الزوج والمولى وثبتت الرجعة لانها ملك المولى ولا يمين حنيفة أن انقضاء عدتها اخبار منها عن حيضها وذلك اليها الى المولى كالخبرة فان قال الزوج لها قد راجعتك فقالت بحية له قد انقضت عدتي فالقول قولها عند أبي حنيفة مع يمينها وقال أبو يوسف ومحمد القول قول الزوج واجمعوا على أنها لو سكنت

ساعة ثم قالت انقضت عدتي يكون القول قول الزوج ولا خلاف أيضاً في أنها اذا بدأت فقالت انقضت عدتي فقال الزوج بحبها موصولا بكلامها راجعتك يكون القول قولها وجه قولهما أن قول الزوج راجعتك وقع رجعة صحيحة لقيام العدة من حيث الظاهر فكان القول قول المرأة انقضت عدتي اخبارا عن انقضاء العدة ولا عدة لبطلانها بالرجعة فلا يسمع كما لو سكنت ساعة ثم قالت انقضت عدتي ولأن قولها انقضت عدتي ان كان اخبارا عن انقضاء العدة في زمان متقدم على قول الزوج لا يقبل منها بالاجماع كما لو أسندت الخبر عن الانقضاء اليه نصاً بان قالت كانت عدتي قد انقضت قبل راجعتك لانها منهمة في التأخير في الاخبار وان كان ذلك اخبارا عن انقضاء العدة في زمان مقارن لقول الزوج فهذا نادراً فلا يقبل قولها ولا يبي حنيفة أن المرأة أئمنة في اخبارها عن انقضاء العدة فان الشرع ائتمها في هذا الباب قال الله تعالى ولا يحل لهن أن يكفنن ما خلق الله في أرحامهن إن كن يؤمن بالله واليوم الآخر قيل في التفسير انه الحيض والحبل نهان سبجانه وتعالى عن السكتان والنهي عن السكتان أمر بالظهار اذا نهى عن الشيء أمر بضده والا أمر بالظهار أمر بالقبول لتظهر فائدة الاظهار فلزم قبول قولها وخبرها بانقضاء العدة ومن ضرورة قبول الاخبار بانقضاء العدة حلها للزواج ثم ان كانت عدتها انقضت قبل قول الزوج راجعتك فقوله راجعتك يقع بعد انقضاء عدتها فلا يصح وان كانت انقضت حال قولها راجعتك فيقع حال قولها راجعتك حال انقضاء العدة وكما لا تصح الرجعة بعد انقضاء العدة لا تصح حال انقضائها لان العدة حال انقضائها منهضية فكان ذلك رجعة لمنقضية العدة فلا تصح فان قيل يحتمل أنها انقضت حال اخبارها عن الانقضاء واخبارها متأخر عن قولها راجعتك فكان انقضاء العدة متأخر عنه ضرورة فتصح الرجعة فالجواب اذا احتمل ما قلنا واحتمل ما قلتم وقع الشك في صحة الرجعة والاصل ان ما لم يكن ثابتاً اذا وقع الشك في ثبوته لا يثبت مع الشك والاحتمال خصوصاً فيما يحتاج فيه ولا سيما اذا كان جهة الفساد كدوهنا جهة الفساد كدلائها تصح من وجه وتفسد من وجهين فالأولى أن لا يصح والله عز وجل الموفق ثم عند أبي حنيفة تستحلف واذا نكحت يقضى بالرجعة وهذا يشكل على أصله لان الاستحلاف للنكول والنكول بدل عنده والرجعة لا تحتمل البدل لكن الاستحلاف قد يكون للنكول ليقضى به وقد يكون للنكول بل لنفي التهمة بالحلف ألا ترى أنه يستحلف عنده فيما لا يقضى بالنكول أصلاً كما في دعوى القصاص في النفس نفياً للتهمة والمرأة وان كانت أئمنة لكن الامين قد يستحلف لنفي التهمة بالحلف فاذا نكحت فقد تحققت التهمة فلم يبق قولها حجة فبقيت الرجعة على حالها حكماً لا استصحاب الحال لعدم دليل الزوال لانه جعل نكولها بدلاً مع ما أنه يمكن تحقيق معنى البدل ههنا لما ذكرنا أنها بالنكول صارت منهمة فخرج قولها من أن يكون حجة للتهمة فبقي العدة وأثرها في المنع من الزواج والسكون في منزل الزوج فقط ثم يقضى بالرجعة حكماً لا استصحاب الحال لانها باخبارها بانقضاء عدتها حلت للزواج واذا نكحت فقد بدلت الامتناع من الزواج والسكون في منزل الزوج وهذا معنى يحتمل البدل ومنها عدم شرط الخيار حتى لو شرط الخيار في الرجعة لم يصح لانها استبقاء النكاح فلا يحتمل شرط الخيار كما لا يحتمل الانشاء (ومنها) أن يكون أحد نوعي ركن الرجعة وهو القول منه لا منها حتى لو قالت للزوج راجعتك لم يصح لقوله سبحانه وتعالى ويعولن أحق بردهن أي أحق برجعتهن منهن ولو كانت لها ولاية الرجعة لم يكن الزوج أحق بالرجعة منها فظاهر النص يقتضي أن لا يكون لها ولاية الرجعة أصلاً إلا أن جواز الرجعة بالفعل منها عرفناه بدليل آخر وهو ما بينا وأما رضا المرأة فليس بشرط لجواز الرجعة وكذا المهر لقوله تعالى ويعولن أحق بردهن مطلقاً عن شرط الرضا والمهر ولا نه لو شرط الرضا والمهر لم يكن الزوج أحق برجعتهما منها لانه لا يملك بدون رضاها والمهر فيؤدى الى الخلف في خبر الله عز وجل وهذا لا يجوز ولان الرجعة شرعت لا مكان التدارك عند التدم فلو شرط رضاها لا يمكنه التدارك لانها عسى لا ترضى وعسى لا يجد الزوج المهر وكذا كون الزوج طائفاً وجاداً وعمداً ليس بشرط لجواز الرجعة فتصح الرجعة مع الاكراه والهزل واللعب والخطأ لان الرجعة استبقاء للنكاح وأنه دون الانشاء ولم تشترط هذه

الاشياء للانشاء فلان لا تشترط للاستبقاء أولى وقد روى في بعض الروايات ثلاث جدهن جد وهن جد
النكاح والرجعة والطلاق

فصل ١٠ وأما حكم الطلاق البائن فالطلاق البائن نوعان أحدهما الطلقات والثاني الطلقة الواحدة البائنة والثنتان
البائنتان ويختلف حكم كل واحد من النوعين وجملة الكلام فيه ان الزوجين امانا كانا حريين وإمانا كانا مملوكين وإما
ان كان أحدهما حرا والآخر مملوكا فان كانا حريين فالحكم الاصلى لما دون الثلاث من الواحدة البائنة والثنتين
البائنتين هو نقصان عدد الطلاق وزوال الملك أيضا حتى لا يحل له وطؤها الا بنكاح جديد ولا يصح ظهاره ولاؤه
ولا يجري اللعان بينهما ولا يجري التوارث ولا يحرم حرمة غليظة حتى يجوز له نكاحها من غير أن تزوج زوج آخر
لان ما دون الثلاث وان كان بائنا فانه يوجب زوال الملك لازوال حل المحلية وأما الطلقات الثلاث فحكمها الاصلى
هو زوال الملك وزوال حل المحلية أيضا حتى لا يجوز له نكاحها قبل الزوج زوج آخر لقوله عز وجل فان طلقها فلا
تحل لهن من بعد حتى تنكح زوجا غيره وسواء طلقها ثلاثا متفرقا أو جملة واحدة لان أهل التأويل اختلفوا في مواضع
التطبيق الثالثة من كتاب الله قال بعضهم هو قوله تعالى فان طلقها فلا تحل لهن من بعد حتى تنكح زوجا غيره بعد قوله
الطلاق مرتان فامسك بمعروف أو تسريح بإحسان وقالوا الامسك بالمعروف هو الرجعة والتسريح بالاحسان
هو أن يتركها حتى تنقضي عدتها وقال بعضهم هو قوله تعالى أو تسريح بإحسان فالتسريح هو الطلقة الثالثة وعلى ذلك
جاء الخبر وكل ذلك جائز محتمل غير أنه ان كان التسريح هو تركها حتى تنقضي عدتها كان تقدير قوله سبحانه وتعالى فان
طلقها فلا تحل لهن أى طلقها بطليقة ثالثة وان كان المراد من التسريح الطليقة الثالثة كان تقدير قوله تعالى فان طلقها أى
طلقها طلاقا ثلاثا فلا تحل لهن من بعد حتى تنكح زوجا غيره وانما تنتهي الحرمة وتحل للزوج الاول بشرائط منها
النكاح وهو أن تنكح زوجا غيره لقوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره نفى الحل وحدانتي الى غاية الزوج زوج آخر
والحكم الممدود الى غاية لا ينتهي قبل وجود الغاية فلا تنتهي الحرمة قبل الزوج فلا تحل للزوج الاول قبله ضرورة
وعلى هذا يخرج ما اذا وطئها انسان بالزنا أو بشبهة أنها لا تحل لزوجها لعدم النكاح وكذا اذا وطئها المولى بملك النكاحين
بأن حرمت أمته المنكوحة على زوجها حرمة غليظة وانقضت عدتها فوطئها المولى لا تحل لزوجها لان الله تعالى نفى
الحل الى غاية فلا ينتهي النفي قبل وجود النكاح ولم يوجد وكذا روى عن علي رضي الله عنه أنه قال في هذه المسئلة
ليس بزوج يعني المولى وروى أن عثمان سئل عن ذلك وعنده على وزيد بن ثابت رضي الله عنهما فرخص في ذلك
عثمان وزيد وقال هو زوج فقام على مغضبا كاره لما قالوا وقد روى أنه قال ليس بزوج وكذا ان اشتراها الزوج
قبل أن تنكح زوجا غيره لم تحل له بملك النكاحين وكذا اذا اعتقت لما قلنا

فصل ١١ ومنها أن يكون النكاح الثاني صحيحا حتى لو تزوجت رجلا نكاحا فاسدا ودخل بها لا تحل للاول لان
النكاح الفاسد ليس بنكاح حقيقة ومطلق النكاح ينصرف الى ما هو نكاح حقيقة ولو كان النكاح الثاني مختلفا في
فساده ودخل بها لا تحل للاول عند من يقول بفساده لما قلنا فان تزوجت زوجا آخر ومن نيتها التحليل فان لم يشترط
ذلك بالقول وانما يوادخل بها على هذه النية حلت للاول في قولهم جميعا لان مجرد النية في المعاملات غير معتبر فوقع
النكاح صحيحا لاستجماع شرائط الصحة فتحل للاول كما لو نوى التوقيت وسائر المعاني المفسدة وان شرط
الاحلال بالقول وأنه يزوجها لذلك وكان الشرط منها فهو نكاح صحيح عند أبي حنيفة وزفر وتحل للاول ويكره
للثاني والاول وقال أبو يوسف النكاح الثاني فاسد وان وطئها لم تحل للاول وقال محمد النكاح الثاني صحيح ولا
تحل للاول (وجه) قول أبي يوسف ان النكاح بشرط الاحلال في معنى النكاح المؤقت وشرط التوقيت في
النكاح ففسده والنكاح الفاسد لا يقع به التحليل ولمحمد ان النكاح عديم مؤبد فكان شرط الاحلال استعجال
ما أخره الله تعالى لغرض الجبل فيبطل الشرط ويبقى النكاح صحيحا لكن لا يحصل به الغرض كمن قتل مورثه أنه

يحرم الميراث لما قلنا كذا هذا ولا يحنيفة ان عمومات النكاح تقتضي الجواز من غير فصل بين ما اذا شرط فيه
الاحلال أولا فكان النكاح بهذا الشرط نكاحا صحيحا فيدخل تحت قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره فتنتهي
الحرمة عند وجوده الا أنه كره النكاح بهذا الشرط لغيره وهو أنه شرط يناق المقصود من النكاح وهو السكن
والتوالد والتعقب لان ذلك يقف على البقاء والدوام على النكاح وهذا والله أعلم معنى الحاق اللعن بالحلل في قوله
صلى الله عليه وسلم لعن الله المحلل والمحلل له وأما الحاق اللعن بالزوج الاول وهو المحلل له فيحتمل أن يكون لوجهين
أحدهما أنه سبب لمباشرة الزوج الثاني هذا النكاح لقصد الفراق والطلاق دون الابقاء وتحقيق ما وضع
له والمسبب شريك المباشر في الاسم والثواب في التسبب للمعصية والطاعة والثاني أنه باشر ما يفضي الى الذي
تنفر منه الطباع السليمة وتكرهه من عودها اليه من مضاجعة غيره اياها واستمتاعه بها وهو الطلاقات الثلاث
اذلولا لما وقع فيه فكان الحاقه اللعن به لاجل الطلاقات والله عز وجل أعلم وأما قول أبي يوسف ان
التوقيت في النكاح ففسد النكاح فنقول المفسد له هو التوقيت نصا ألا ترى أن كل نكاح مؤقت فانه يتوقت
بالطلاق وبالموت وغير ذلك ولم يوجد التوقيت نصا فلا يفسد وقول محمد أنه استعجال ما أجله الله تعالى ممنوع فان
استعجال ما أجله الله تعالى لا يتصور لان الله تعالى اذا ضرب لامرأجلا لا يتقدم ولا يتأخر فاذا طلقها الزوج
الثاني تبين ان الله تعالى أجل هذا النكاح اليه ولهذا قلنا ان المقتول ميت بأجله خلا للمعتزلة ومنها الدخول
من الزوج الثاني فلا تحل لزوجها الاول بالنكاح الثاني حتى يدخل بها وهذا قول عامة العلماء وقال سعيد بن
المسيب تحل بنفس العقد واحتج بقوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره والنكاح هو
العقد وان كان يستعمل في العقد والوطء جميعا عند الاطلاق لكنه يصرف الى العقد عند وجود القرينة وقد وجدت
لأنه أضاف النكاح الى المرأة بقوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره والعقد يوجد منها كما يوجد من الرجل فاما الجماع
فانه يقوم بالرجل وحده والمرأة محله فانصرف الى العقد بهذه القرينة فاذا وجد العقد تنتهي الجريمة بظاهر النص
ولنا قوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره والمراد من النكاح الجماع لان النكاح في اللغة هو
الضم حقيقة وحقيقة الضم في الجماع وانما العقد سبب داعي اليه فكان حقيقة للجماع مجازا للعقد مع ما انا لو حملناه
على العقد لكان تكرارا لان معنى العقد يفيد ذكر الزوج فكان الحمل على الجماع أولى بقي قوله انه أضاف
النكاح اليها والجماع مما تصح اضافته الى الزوجين لوجود معنى الاجتماع بينهما حقيقة فأما الوطء ففعل الرجل
حقيقة لكن اضافة النكاح اليها من حيث هو ضم وجمع لا من حيث هو وطء ثم ان كان المراد من النكاح في الآية
هو العقد فالجماع يضم فيه عرفنا ذلك بالحديث المشهور وضرب من المعقول أما الحديث فارويناعن عائشة رضي
الله عنها ان رفاعة القرظي طلق امرأته ثلاثا فزوجها عبد الرحمن بن الزبير فأتت رسول الله صلى الله عليه وسلم
وقالت ان رفاعة طلقني وبت طلاقا فزوجني عبد الرحمن بن الزبير ولم يكن معه الا مثل هدية الثوب فقال رسول الله
صلى الله عليه وسلم أتريدن ان ترجعي الى رفاعة لا حتى تذوق من عسيلته ويذوق من عسيلتك وعن ابن عمر وأنس
رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم هذا الحديث ولم يذكر قصة امرأه رفاعة وهو ما روى عنهما ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم سئل وهو على المنبر عن رجل طلق امرأته ثلاثا فزوجها غيره فأغلق الباب وارخى الستر وكشف
الخباء ثم فارقها فقال النبي صلى الله عليه وسلم لا تحل للاول حتى تذوق عسيلة الآخر وأما المعقول فهو ان الحرمة
الغليظة انما تثبت عقوبة للزوج الاول بما أقدم على الطلاق الثلاث الذي هو مكروه شرعا جزا ومنعاه عن ذلك
لكن اذا تفكر في حرمة عليه الا بزواج آخر الذي تنفر منه الطباع السليمة وتكرهه انزجر عن ذلك ومعلوم ان العقد
بنفسه لا تنفر عنه الطباع ولا تكرهه اذا لا يشتد على المرأة بمجرد النكاح ما لم يتصل به الجماع فكان الدخول شرطا فيه
ليكون زجرا له ومنعاه عن ارتكابه فكان الجماع مضمرا في الآية الكريمة كأنه قال عز وجل حتى تنكح زوجا غيره

وبجامعها وأما الأنازال فليس بشرط للاحلل لأن الله تعالى جعل الجماع غاية الحرمة والجماع في القرح هو التقاء
الختانين فإذا وجد قد انتهت الحرمة وسواء كان الزوج الثاني بالغا أو صبيا بجامع فجامعها أو مجنونا فجامعها لقوله تعالى
حتى تنكح زوجا غيره من غير فصل بين زوج وزوج ولأن وطء الصبي والمجنون يتعلق به أحكام النكاح من المهر
والتحريم كوطء البالغ العاقل وكذلك الصغيرة التي بجامع مثلها إذا طلقها زوجها ثلاثا ودخل بها الزوج الثاني خلت
للاول لا طلاق لقوله تعالى فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره ولأن وطأها يتعلق به أحكام الوطء من
المهر والتحريم فصار كوطء البالغة وسواء كان الزوج الثاني حرا أو عبدا قنا أو مدبرا أو مكاتبا بعدان تزوج باذن
مولاه ودخل بها لقوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره مطلقا من غير فصل ولأن أحكام النكاح تتعلق بوطء هؤلاء كما
تتعلق بوطء الحر وكذا إذا كان مشلولاً ينتشر له وبجامع لوجود الجماع في النكاح الصحيح وإنما الفاءت هو الأنازال
وذا ليس بشرط كالتحلل إذا جامع ولم ينزل وأما المحبوب فإنه لا يحل للاول لأنه لا يتحقق منه الجماع وإنما يوجد منه
السحق والملاصقة والتحليل يتعلق بالجماع وأنه اسم للقاء الختانين ولم يوجد فلا تحل للاول وإن حملت امرأة
المحبوب وولدت هل تحل للاول قال أبو يوسف خلت للاول وكانت محصنة وقال زفر لا تحل للاول ولا تكون
محصنة وهو قول الحسن وجهه قول زفر ظاهر لأن ثبوت النسب ليس بوطء حقيقة بل بقاء مقام الوطء حكما
والتحليل يتعلق بحقيقة لا حكما كالحلوة فإنها لا تفيد الحل وإن أقيم مقام الوطء حكما كذا هذا ولأن النسب ثبت من
صاحب الفراش مع كون المرأة زانية حقيقة لكونه مولودا على الفراش والتحليل لا يقع بالزنا ولا يبي يوسف أن
النسب ثابت منه وثبوت النسب حكم الوطء في الأصل فصار كالدخول سواء وطئها الزوج الثاني في حيض أو
نفاس أو صوم أو أحرام لوجود الدخول في النكاح الصحيح ولو كانت كتابية تحت مسلم طلقها ثلاثا فنكحت
كتابيا نكاحا يقران عليه لو أسلمها ودخل بها فأنكح للزوج الاول لوجود الدخول في النكاح الصحيح في حقهم
لأنهم يقررون عليه بعد الإسلام فصار كنكاح المسلمين وسواء كانت المرأة مطلقة من زوج واخذ أو من زوجين أو
أكثر من ذلك فالزوج الواحد إذا دخل بها تحل للزوجين أو أكثر من ذلك بلن طلق الرجل امرأته ثلاثا فزوجت
زوج آخر فطلقها الثاني قبل أن يدخل بها ثلاثا ثم تزوجت زوجها الثالث ودخل بها حلت للاولين لقوله تعالى فإن طلقها
فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره جعل الزوج الثاني منها للحرمة من غير فصل بين ما إذا حرمت على زوج
واحد أو أكثر ثم وطء الزوج الثاني هل يهدم ما كان في ملك الزوج الاول من الطلاق لا خلاف في أنه يهدم الثلاث
وهل يهدم ما دون الثلاث قال أبو حنيفة وأبو يوسف يهدم وقال محمد لا يهدم وبه أخذ الشافعي وقد ذكرنا الحجج
والشبه فيما تقدم وإذا طلق الرجل امرأته ثلاثا فتابت عنه مدة ثم أتته فقالت إني تزوجت زوجا غيرك ودخل بي
وطلقني وانقضت عدتي قال محمد لا بأس أن يتزوجها ويصدقها إذا كانت ثقة عنده أو وقع في قلبه أنها صادقة لأن
هذا من باب الديانة وخبر العدل في باب الديانة مقبول رجلا كان أو امرأة كافي الأخبار عن طهارة الماء ونجاسته وكما
في رواية الأخبار عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فإن تزوجها ولم يخبره بشيء فلما وقع قالت لم أتزوج زوجا غيرك
أو قالت تزوجت ولم يدخل بي أو قالت قد خلاني وجامعني فيما دون القرح وكذبها الاول وقال قد دخل بك الثاني
لم يذكر هذا في ظاهر الرواية وذكر الحسن بن زياد أن القول قول المرأة في ذلك كله لأن هذا المعنى لا يعلم إلا من جهتها
فكان القول قولها كما في الخبر عن الخبيض والحبل وفيه اشكال وهو أنه إنما يجعل القول قولها إذا لم يسبق منها
ما يكذبها وقد سبق منها ما يكذبها في قولها وهو أقدمها على النكاح من الزوج الاول لأن شيئا من ذلك لا يجوز
الابعد التزوج بزوج آخر والدخول بها فكان فعلها مناقضا لقولها فلا يقبل وإن كان الزوج هو الذي قال لها لم
تزوجي أو قال لم يدخل بك الثاني وقالت المرأة قد دخل بي قال الحسن القول قول المرأة وهذا صحيح لماذا كررنا هذا
أنما يعلم من جهتها ولم يوجد منها دليل التناقض فكان القول قولها قال ويفسد النكاح بقول الزوج ولها نصف

تكف ولم يجنب ما تجنبه المعتدة حتى انقضت المدة انقضت عدتها واذا لم يقف على فعلها فلا ينقضي علمها به
أولى وما روى عن علي رضي الله عنه نحول على أنها لم تعلم وقت الموت فامرها بالاختد باليقين وبه تقول وقد روى عنه
رضي الله عنه في العدة أنهم امن يوم الطلاق مثل قول العامة فاما ان يحمل على الرجوع أو على ما قلنا وأما بيان أنواع العدد
فالعدد في الشرع أنواع ثلاثة عدة الاقراء وعدة الاشهر وعدة الحبل أما عدة الاقراء فلو جوبها لأسباب منها القرقة
في النكاح الصحيح سواء كانت بطلاق أو بغير طلاق وانما تجب هذه العدة لاستبراء الرحم وتعرف براءتها عن
الشغل بالولد لأنها لو لم تجب ويحتمل أنها حملت من الزوج الاول فتزوج آخر وهي حامل من الاول فيطأها
الثاني فيصير ساقيما مائة زرع غيره وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك بقوله صلى الله عليه وسلم من كان
يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يسقين مائة زرع غيره وكذا اذا جاءت بولد يشبه النسب فلا يحصل المقصود ويضيع
الولد أيضا لعدم المربي والنكاح سببه فكان تسببا الى هلاك الولد وهذا لا يجوز فوجب العدة ليعلم بها فراغ الرحم وشغلها
فلا يؤدي الى هذه العواقب الوخيمة وشرط وجوبها الدخول أو ما يجري مجرى الدخول وهو الخلوة الصحيحة
في النكاح الصحيح دون الفاسد فلا يجب بدون الدخول والخلوة الصحيحة لقوله تعالى يا أيها الذين آمنوا اذا
نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها ولان وجوبها بطريق استبراء
الرحم على ما بينا والحاجة الى الاستبراء بعد الدخول لا قبله الا ان الخلوة الصحيحة في النكاح الصحيح أقيمت
مقام الدخول في وجوب العدة التي فيها حق الله تعالى لان حق الله تعالى محتاط في إيجابه ولان التسليم بالواجب
بالنكاح قد حصل بالخلوة الصحيحة فتجب به العدة كما تجب بالدخول بخلاف الخلوة في النكاح الفاسد لان الخلوة
الصحيحة انما أقيمت مقام الدخول في وجوب العدة مع أنها ليست بدخول حقيقة لكونها سببا مفضيا اليه فاقامت
مقامه احتياطا إقامة للسبب مقام السبب فيما محتاط فيه والخلوة في النكاح الفاسد لا تفضي الى الدخول لوجود المانع
وهو فساد النكاح وحرمة الوطء فلم توجد الخلوة الحقيقية اذ هي لا تتحقق الا بعد انتفاء الموانع أو وجدت بصفة الفساد
فلا تقوم مقام الدخول وكذا التسليم الواجب بالتقدم بوجد لان النكاح الفاسد لا يوجب التسليم فلا تجب العدة
وأما الخلوة الفاسدة في النكاح الصحيح فقد ذكرنا تفصيل الكلام فيها في كتاب النكاح وسواء كانت المطلقة
حرة أو أمة قنة أو مدبرة أو مكاتبه أو مستسعاة لا يختلف أصل الحكم باختلاف الرق والحرية لان ما وجب له لا يختلف
باختلافهما وانما يختلف في القدر لما تبين والكلام في القدر يأتي في موضعه ان شاء الله تعالى وسواء كانت مسلمة أو
كنازية تحت مسلم الحرة كالخبرة والأمة كالامة لان العدة تجب بحق الله وبحق الزوج قال تعالى فما لكم عليهن من عدة
تعتدونها والكتابية مخاطبة بحقوق العباد فتجب عليها العدة وتخير عليها لاجل حق الزوج والولد لأنها من أهل ائفاء
حقوق العباد وان كانت تحت ذمي فلا عدة عليها في القرقة ولا في الموت في قول أبي حنيفة اذا كان ذلك في دينهم
حتى لو تزوجت في الحال جاز وعند أبي يوسف ومحمد عليها العدة وذكر الكرخي في جامعه في الذمية تحت ذمي اذا
مات عنها أو طلقها فزوجت في الحال جاز الا أن تكون حاملا فلا يجوز نكاحها وجه قولهما ان الذمية من أهل دار
الاسلام ألا ترى ان أهل الذمة يجري عليهم سائر أحكام الاسلام كذا هذا الحكم ولا يبي حنيفة أنه لو وجبت عليها
العدة اما أن تجب بحق الله تعالى أو بحق الزوج ولا سبيل الى إيجابها بحق الزوج لان الزوج لا يعتد حق لنفسه
ولا وجه الى إيجابها بحق الله تعالى لان العدة فيها معنى القرية وهي غير مخاطبة بالقربات الا انها اذا كانت حاملة تمتنع
من التزويج لان وطء الزوج الثاني يوجب اشتباه النسب وحفظ النسب حق الولد فلا يملك ابطال حقه فكان على
الحكم استيفاء حقه بالمنع من التزويج ولا عدة على المهاجرة في قول أبي حنيفة وعندهما عليها العدة والمسئلة مرت
في كتاب النكاح فان جاء الزوج مسلما وتركا في دار الحرب فلا عدة عليها في قولهم جميعا لان على أصل أبي حنيفة
الكافرة تلزمها العدة لحق المسلم واختلاف الدار بين يمنع ثبوت الحق لاحدهما على الآخر وعلى أصلهما وجوب

العدة على الكافرة لجران حكتنا على أهل الذمة ولا يجري حكتنا على الحربية ولا عدة على الزانية حاملا كانت أو غير حامل لأن الزنا لا يتعلق به ثبوت النسب ومنها الفرقة في النكاح الفاسد بغير يق القاضي أو بالتاركة وشرطها الدخول لأن النكاح الفاسد يجعل منعقد عند الحاجة وهي عند استيفاء المتأخر وقد مست الحاجة إلى الاعتقاد لجوب العدة وصيانة للماء عن الضياع بثبوت النسب وتجب هذه العدة على الحرة والامة والمسلمة والكتانية لأن الموجب لا يوجب الفصل ويستوى فيها الفرقة والموت لأن وجوب هذه العدة على وجه الاستبراء وقد مست الحاجة في الاستبراء لوجود الوطء فاما عدة الوفاة فانه يجب لعني آخر وهو اظهار الحزن على ما فاتهما من نعمة النكاح على ما نذكر ان شاء الله تعالى والنكاح الفاسد ليس بنكاح على الحقيقة فلم يكن نعمة ثم يعتبر الوجوب في الفرقة من وقت الفرقة وفي الموت من وقت الموت عند أصحابنا الثلاثة وعند زفر من آخر وطء وطئها والمسئلة مرت في كتاب النكاح ومنها الوطء عن شبهة النكاح بان زفت اليه غير امراته فوطئها لان شبهة تمام مقام الحقيقة في موضع الاحتياط واجاب العدة من باب الاحتياط ومنها عتق أم الولد ومنها موت مولاها بان أعتقها سيدها أو مات عنها وسبب وجوب هذه العدة هو زوال الفراش وهذا عندنا وعند الشافعي لا عدة عليها وانما عليها الاستبراء بحضبة واحدة وسبب وجوبها عنده هو زوال ملك اليمن ونذكر المسئلة في بيان مقادير العدة ان شاء الله تعالى

فصل وأما عدة الاشهر فتوعان نوع يجب بدلا عن الحيض ونوع يجب أصلا بنفسه أما الذي يجب بدلا عن الحيض فهو عدة الصغيرة والامة والمراة التي لم تحض رأسا في الطلاق وسبب وجوبها هو الطلاق وهو سبب وجوب عدة الاقراء وانما يجب قضاء لحق النكاح الذي استوفى فيه المقصود وشرط وجوبها شيان أحدهما أحد الاشياء الثلاثة الصغير أو الكبير أو فقد الحيض أصلا مع عدم الصغير والكبر والاصل فيه قوله تعالى واللاتي ينسن من الحيض من نسائكم ان ارتمن فعدن ثلاثة أشهر واللاتي لم يحضن والثاني الدخول أو ما هو في معناه وهو الخلو الصحيح في النكاح الصحيح لعموم قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا اذا كنكمتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فما كن عليهن من عدة تعتدوهن من غير تخصيص الا ان الخلو الصحيح في النكاح الصحيح ألحقت بالدخول في حق وجوب العدة لما ذكرنا انها ألحقت به في حق تأكيده كل المهر في وجوب العدة أولى احتياطاً وتجب هذه العدة على الحرة والامة وأصل الوجوب ان ما وجبت له لا يختلف وهو ما بيننا وانما يختلفان في مقدار الواجب على ما نذكر ان شاء الله تعالى وكذا يستوى فيها المسلمة والكتانية لعموم النص وكذا المعنى الذي له وجبت لا يوجب الفصل وأما الذي يجب أصلا بنفسه فهو عدة الوفاة وسبب وجوبها الوفاة قال الله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجاً يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا وانما يجب لاظهار الحزن بفوت نعمة النكاح اذا النكاح كان نعمة عظيمة في حقها فان الزوج كان سبب صيانتها وعافاها وإفائها بالنفقة والكسوة والمسكن فوجبت عليها العدة اظهارا للحزن بفوت النعمة وتعريف القدر بها وشرط وجوبها النكاح الصحيح فقط فتجب هذه العدة على المتوفى عنها زوجها سواء كانت مدخولا بها أو غير مدخول بها وسواء كانت ممن تحيض أو ممن لا تحيض لعموم قوله عز وجل والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجاً يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا ولما ذكرنا انها يجب اظهار الحزن بفوت نعمة النكاح وقد وجدوا انما شرطنا النكاح الصحيح لان الله تعالى أوجبها على الأزواج ولا يصير زوجا حقيقة الا بالنكاح الصحيح وسواء كانت مسامة أو كتانية تحت مسلم لعموم النص ولوجوب المعنى الذي وجبت له وسواء كانت حرة أو أمة أو مدبرة أو مكاتبه أو مستسعاة لا يختلف أصل الحكم لان ما وجبت له لا يختلف وانما يختلف القدر لما نذكر

فصل وأما عدة الحمل فهي مدة الحمل وسبب وجوبها الفرقة أو الوفاة والاصل فيه قوله تعالى وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن أي انقضاء أجلهن أن يضعن حملهن واذا كان انقضاء أجلهن بوضع حملهن كان

أجلهن لأن أجلهن مدة حملهن وهذه العدة إنما تجب لئلا يصير الزوج بها ساقيا ماء زرع غيره وشرط وجوبها أن يكون الحمل من النكاح صحيحا كان أو فاسدا لأن الوطء في النكاح الفاسد يوجب العدة ولا تجب على الحامل بالزنا لأن الزنا لا يوجب العدة إلا أنه إذا تزوج امرأة وهي حامل من الزنا جاز النكاح عند أبي حنيفة ومحمد لا يجوز له أن يطأها ما لم تضع لئلا يصير ساقيا ماء زرع غيره

(فصل) وأما بيان مقادير العدة وما تنقضي به فاما عدة الاقراء فان كانت المرأة حرة فعدة ثلثة قروء لقوله تعالى والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلثة قروء وسواء وجبت بالفرقة في النكاح الصحيح أو بالفرقة في النكاح الفاسد أو بالوطء عن شبهة النكاح لما ذكرنا أن النكاح الفاسد بعد الدخول بمحل منعقد في حق وجوب العدة ويلحق به فيه وشبهة النكاح ملحقته بالحقيقة فيما يحتاج فيه والنص الوارد في المطلقة يكون واردا في الدلالة وكذلك أم الولد إذا اعتقت باعتاق المولى أو بموته فانها تعتد بثلثة قروء عندنا وعند الشافعي تعتد بحيضة واحدة وجه قوله أن هذه العدة لم تجب بزوال ملك النكاح لعدم النكاح وإنما وجبت بزوال ملك الميم فكان وجوبها بطريق الاستبراء فيكتفي بحيضة واحدة كما في استبراء سائر المملوكات (ولنا) ما روى عن عمر وغيره من الصحابة رضي الله عنهم أنهم قالوا عدة أم الولد ثلاث حيض وهذا نص فيه وبه تبين أن الواجب عدة وليس باستبراء إلا أنهم سموه عدة والعدة لا تقدر بحيضة واحدة والدليل على أنه عدة أنه يجب على الحرة والحره لا يلزمها الاستبراء وإذا كان عدة لا يجوز تقديرها بحيضة واحدة كسائر العدد ولأن هذه العدة تجب بزوال الفراش لأن أم الولد لها فراش إلا أن فراشها قبل العتق غير مستحكم بل هو ضعيف لاحتماله النقل إلى غيره فإذا اعتقت فقد استحكم فالتحق بالفراش الثابت بالنكاح والعدة التي تجب بزوال الفراش الثابت بالنكاح وهو النكاح الفاسد مقدرة بثلثة قروء ولهذا استوى في الواجب عليها الموت والعتق كما في النكاح الفاسد وعدة المستحاضة وغيرها سواء وهي ثلثة أقراء لعموم النص وإن كانت أمة فقرآن عند عامة العلماء وقال تهاة القياس بثلثة قروء كعدة الحرة احتجوا بعموم قوله تعالى والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلثة قروء من غير تخصيص الحرة (ولنا) الحديث المشهور وهو ما روى عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال طلاق الأمة ثنتان وعدتها حيضتان وقال عمر رضي الله عنه عدتها حيضتان ولو استطعت لجعلتها حيضة ونصفا وبه تبين أن الأماء مخصوصات من عموم الكتاب الكريم وتخصيص الكتاب بالخبر المشهور جائز بالاجماع ولأن العدة حق من حقوق النكاح مقدر فيؤثر الرق في تنصيفه كالقسم كان ينبغي أن يتنصف فتعدت حيضة ونصفا كما أشار إليه عمر رضي الله عنه لأنه لا يمكن لأن الحيضة الواحدة لا تنجز فتكاملت ضرورة وسواء كان زوجها حرا أو عبدا بخلاف لأن العدة تعتبر بالنساء بالاجماع ويستوى في مقدار هذه العدة المسلمة والكتابية الحرة كالحرة والأمة كالامة لأن الدلائل لا توجب الفصل ثم اختلف أهل العلم فيما تنقضي به هذه العدة أنه الحيض أم الاطهار قال أصحابنا الحيض وقال الشافعي الاطهار وفائدة الاختلاف أن من طلق امرأته في حالة الطهر لا يحتسب بذلك الطهر من العدة عندنا حتى لا تنقضي عدتها لم تحض ثلاث حيض بعده وعندنا يحتسب بذلك الطهر من العدة فتنتقضي عدتها باقضاء ذلك الطهر الذي طلقتها فيه وبطهر آخر بعده والمسئلة مختلفة بين الصحابة رضي الله عنهم روى عن أبي بكر وعمر وعثمان وعلي وعبد الله بن مسعود وعبد الله بن عباس وأبي موسى الأشعري وأبي الدرداء وعبادة بن الصامت وعبد الله بن قيس رضي الله تعالى عنهم أنهم قالوا الزوج أحق بمراجعة ما لم تغتسل من الحيضة الثالثة كما هو مذهبنا وعن زيد بن ثابت وحذيفة وعبد الله بن عمر وعائشة رضي الله عنهم مثل قوله وحاصل الاختلاف راجع إلى أن القرء المذكور في قوله سبحانه ثلثة قروء ما هو الحيض أم الطهر فعندنا الحيض وعنده الطهر ولا خلاف بين أهل اللغة في أن القرء من الأسماء المشتركة كيد كرو يراد به الحيض ويد كرو يراد به الطهر على طريق الاشتراك فيكون حقيقة لكل واحد منهما كما في سائر الأسماء المشتركة كمن اسم العين وغير ذلك أما استعماله في الحيض فلقول

النبي صلى الله عليه وسلم المستحاضة تدع الصلاة أيام أقرائها أي أيام حيضها إذا أيام الحيض هي التي تدع الصلاة فيها
 لا أيام الطهر وأما في الطهر فلما روي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لعبد الله بن عمر رضي الله عنهما إن من السنة
 أن تستقبل الطهر استقبالا فتطلقها الكل قرء تطليقة أي طهر وإذا كان الاسم حقيقة لكل واحد منهما على سبيل
 الاشتراك فيقع الكلام في الترجيح احتج الشافعي بقوله تعالى فطلقوهن لعدتهن وقد فسر النبي صلى الله عليه وسلم
 العدة بالطهر في ذلك الحديث حيث قال فتلك العدة التي أمر الله أن يطلق لها النساء فدل أن العدة بالطهر لا بالحيض
 ولأنه أدخل الهاء في الثلاثة بقوله عز وجل ثلاثة قروء وأما تدخل الهاء في جمع المذكر لا في جمع المؤنث يقال ثلاثة
 رجال وثلاث نسوة والحيض مؤنث والطهر مذكر فدل أن المراد منها الاطهار ولا نكح لو حملتم القرء المذكور على
 الحيض للزمكم المناقضة لأنكم قلتم في المطلقة إذا كانت أيامها دون العشرة فاقطع دمها أنه لا تنقضي عدتها ما لم تغتسل
 من الحيضة الثالثة فقد جمعت العدة بالطهر وهذا تناقض (ولنا) الكتاب والسنة والمعقول أما الكتاب الكريم
 فقوله تعالى والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء وأمر الله تعالى بالاعتداد بثلاثة قروء ولو حمل القرء على الطهر
 لكان الاعتداد بطهرين وبعض الثالث لأن بقية الطهر الذي صادفه الطلاق محسوب من الأقرء عنده والثلاثة
 اسم لعدد مخصوص والاسم الموضوع لعدد لا يقع على مادونه فيكون ترك العمل بالكتاب ولو حملناه على الحيض
 يكون الاعتداد بثلاث حيض كوامل لأن ما بقي من الطهر غير محسوب من العدة عندنا فيكون عملا بالكتاب فكان
 الحمل على ما قلنا أولى ولا يلزم قوله تعالى الحج أشهر معلومات أنه ذكر الأشهر والمراد منه شهران وبعض الثالث
 فكذا القروء جاز أن يراد بها القرآن وبعض الثالث لأن الأشهر اسم جمع لا اسم عدد واسم الجمع جاز أن يذكر
 ويراد به بعض ما ينتظمه مجازا ولا يجوز أن يذكر الاسم الموضوع لعدد محصور ويراد به مادونه لا حقيقة ولا مجازا
 ألا ترى أنه لا يجوز أن يقال رأيت ثلاثة رجال ويراد به رجلان وجاز أن يقال رأيت رجلا ويراد به رجلان مع ما أن
 هذا إن كان في حد الجواز فلا شك أنه بطريق المجاز ولا يجوز العدول عن الحقيقة من غير دليل إذا الحقيقة هي الأصل في
 حق الأحكام للعمل بها وإن كان في حق الاعتقاد يجب التوقف لمعارضة المجاز الحقيقة في الاستعمال وفي باب الحج
 قام دليل المجاز وقوله عز وجل واللاتي يئسن من المحيض من نسائكم إن ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر جعل سبحانه
 وتعالى الأشهر بدلا عن الأقرء عند اليأس عن الحيض والمبدل هو الذي يشترط عدمه لجواز إقامة البدل مقامه
 فدل أن المبدل هو الحيض فكان هو المراد من القرء المذكور في الآية كما في قوله تعالى فلم تجدوا ماء فتيمموا صعيدا
 طيبا فامسحوا بآثاره ذلك خير من أن تكونوا عاكفين عليه والتميم بدل عن التيمم بدل عن الماء فكان المراد منه الغسل
 المذكور في آية الوضوء وهو الغسل بالماء كذا ههنا وأما السنة فمروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال
 طلاق الأمة ثنتان وعدتها حيضتان ومعلوم أنه لا تفاوت بين الحرية والأمة في العدة فيما يقع به الانقضاء إذا رقى أثره
 في تنقيص العدة التي تكون في حق الحرية لا في تغيير أصل العدة فدل أن أصل ما تنقضي به العدة هو الحيض
 وأما المعقول فهو أن هذه العدة وجبت للتعرف عن براءة الرحم والعلم ببراءة الرحم يحصل بالحيض لا بالطهر فكان
 الاعتداد بالحيض لا بالطهر وأما الآية الكريمة فالمراد من العدة المذكورة فيها عدة الطلاق والنبي صلى الله
 عليه وسلم جعل الطهر عدة الطلاق ألا ترى أنه قال فتلك العدة التي أمر الله تعالى أن يطلق لها النساء والكلام
 في العدة عن الطلاق أنها ما هي وليس في الآية بيانها وأما قوله أدخل الهاء في الثلاثة فنعم لكن هذا لا يدل
 على أن المراد هو الطهر من القروء لأن اللغة لا تمنع من تسمية شيء واحد باسم التذكير والتأنيث كالبر والحنطة
 فيقال هذا البر وهذه الحنطة وإن كانت البر والحنطة شيئا واحدا فكذا القرء والحيض أسماء للدم المعتاد واحد
 الاسمين مذكور وهو القرء فيقال ثلاثة قروء والآخر مؤنث وهو الحيض فيقال ثلاث حيض ودعوى التناقض
 ممنوعة فإن في تلك الصورة الحيض باق وإن كان الدم منقطعاً لأن انقطاع الدم لا ينافي الحيض بالاجتماع لأن

الدم لا يدري في جميع الاوقات بل في وقت دون وقت واحتمال الضرور في وقت الحيض قائم فاذا لم يجعل ذلك الطهر
عدة لا يلزمنا التناقض وأما الممتد طهرها وهي امرأة كانت تحيض ثم ارتفع حيضها من غير حمل ولا يأس فانتقضاء
عدتها في الطلاق وسائر وجوه الفرق بالحيض لانها من ذات الاقراء الا أنه ارتفع حيضها العارض فلا تنقضي
عدتها حتى تحيض ثلاث حيض أو حتى تدخل في خد الا يأس فتستأنف عدة الآيسة ثلاثة أشهر وهو مذهب علي
وعثمان وزيد بن ثابت رضي الله عنهم وروى عن عمر وابن عباس رضي الله عنهم أنها تمكث تسعة أشهر فان لم
تحض اعتدت ثلاثة أشهر بعد ذلك وهو قول مالك واحتجوا بقوله تعالى واللاتي ينسن من الحيض من نسائك ان
ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر نقل الله العدة عند الارتياح الى الاشهر والتي ارتفع حيضها فهي مرتبة فيجب أن تكون
عدتها بالشهور والجواب أنه ليس المراد من الارتياح كونه الارتياح في اليأس بل المراد منه ارتياح المخاطبين
في عدة الآيسة قبل نزول الآية كذا روى عن ابن مسعود رضي الله عنه أن الله تعالى لما بين لهم عدة ذات القروء وعدة
الحامل شكوا في الآيسة فلم يدروا ما عدتها فأنزل الله تعالى هذه الآية وفي الآية ما يدل عليه فانه قال واللاتي ينسن من
الحيض من نسائك ولا يأس مع الارتياح اذ الارتياح يكون وقت رجاء الحيض والرجاء ضد اليأس وكذا قال
سبحانه ان ارتبتم ولو كان المراد منه الارتياح في الاياس لكان من حق الكلام أن يقول ان ارتبتم فدل أنه سبحانه
وتعالى أراد به ما ذكرنا والله عز وجل أعلم وأما عدة الاشهر فالكلام فيها في موضعين أيضا في بيان مقدارها وما
تنقضي به وفي بيان كيفية ما يعتبر به الاقضاء أما الاول فواجب بدلا عن الحيض وهو عدة الآيسة والصغيرة
والبالغة التي لم تر الحيض أصلا فثلاثة أشهر ان كانت حرة لقوله تعالى واللاتي ينسن من الحيض من نسائك ان ارتبتم
فعدتهن ثلاثة أشهر واللاتي لم يحضن ولان الاشهر في حق هؤلاء تعدل على الاقراء والاصل بمقدار الثلاث كذا
البدل سواء وجبت الفرقة بطلاق أو بغير طلاق في النكاح الصحيح لعموم النص أو وجبت بالفرقة في النكاح
الفاسد أو بالوطء عن شبهة لما ذكرنا في عدة الاقراء وكذا اذا وجبت على أم الولد بالعتق أو بعت المولى عندنا خلافا
للشافعي وان كانت أمة فشهر ونصف لان حكم البدل حكم الاصل وقد تنصف المبدل فيتنصف البدل ولان الرق
متنصف والتكامل في عدة الاقراء ثبت لضرورة عدم التجزئ والشهر متجزئ فبقى الحكم فيه على الاصل ولهذا
تنصف عدتها في الوفاة وسواء كان زوجها حرا أو عبدا لما ذكرنا ان المعتبر في العدة جانب النساء وسواء كانت
قنة أو مدبرة أو أم ولداً ومكاتبة أو مستسعة عند أبي حنيفة لما ذكرنا في مدة الاقراء وكذا اذا وجبت على أم الولد
بالعتق أو بعت المولى عندنا خلافا للشافعي وما وجب أصلا بنفسه وهو عدة المتوفى عنها زوجها فأربعة أشهر وعشر
وقيل انما قدرت هذه العدة بهذه المدة ان كانت حرة لقوله عز وجل والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن
بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا وقيل انما قدرت هذه العدة بهذه المدة لان الولد يكون في بطن أمه أربعين يوما نطفة ثم
أربعين يوما علقه ثم أربعين يوما مضغة ثم ينفخ فيه الروح في العشر فأمرت بتربص هذه المدة ليستبين الحمل ان كان
بها حمل وان كانت أمة فشهران وخمسة أيام لما بينا بالاجماع سواء كانت قنة أو مدبرة أو أم ولداً ومكاتبة أو مستسعة
عند أبي حنيفة والمساومة والكتابة سواء كان في مقدار هاتين العدين الحرة كالحرة والامة كالامة لان ما ذكرنا من
الدلائل لا يوجب الفصل بينهما وانقضاء هذه العدة بانقضاء هذه المدة في الحرة والامة (وأما الثاني) وهو بيان كيفية
ما يعتبر به انتقضاء هذه العدة فجملة الكلام فيه أن سبب وجوب هذه العدة من الوفاة والطلاق ونحو ذلك اذا اتفق في
غرة الشهر اعتبرت الاشهر بالاهلة وان قصبت عن العدد في قول أصحابنا جميعا لان الله تعالى أمر بالعدة بالاشهر بقوله
عز وجل فعدتهن ثلاثة أشهر وقوله عز وجل أربعة أشهر وعشرا فإلزام اعتبار الاشهر والشهر قد يكون ثلاثين يوما وقد
يكون تسعة وعشرين يوما بدليل ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال الشهر هكذا وهكذا وأشار
بأصابع يديه كلها ثم قال الشهر هكذا وهكذا وحسن إيهامه في المرة الثالثة وان كانت الفرقة في بعض الشهر

اختلفوا فيه قال أبو حنيفة يعتبر بالأيام فتعتمد من الطلاق وأخواته تسعين يوماً ومن الوفاة مائة وثلاثين يوماً وكذلك قال في صوم الشهرين المتتابعين إذا ابتداء الصوم في نصف الشهر وقال محمد تعمد بقية الشهر بالأيام وباقي الشهر بالاهلة ويكمل الشهر الأول من الشهر الأخير بالأيام وعن أبي يوسف روايتان في رواية مثل قول أبي حنيفة وفي رواية مثل قول محمد وهو قوله الأخير (وجه) قولهما أن المأمور به هو الاعتداد بالشهر والشهر اسم الالهة فكان الأصل في الاعتداد هو الالهة قال الله تعالى يسئلونك عن الالهة قل هي مواقيت للناس والحج جعل الهلال لمعرفة المواقيت وإنما يعدل إلى الأيام عند تعذر اعتبار الالهة وقد تعذر اعتبار الهلال في الشهر الأول فعد لنا عنه إلى الأيام ولا تعذر في بقية الأشهر فلزم اعتبارها بالالهة ولهذا اعتبرنا كذلك في باب الاجارة اذا وقعت في بعض الشهر كذا ههنا ولا يبي حنيفة أن العدة يراعى فيها الاحتياط فلو اعتبرناها في الأيام لزادت على الشهر ولو اعتبرناها بالالهة لنقصت عن الأيام فكان إيجاب الزيادة أولى احتياطاً بخلاف الاجارة لأنها تملك المنفعة والمنافع توجد شيئاً فشيئاً على حسب حدوث الزمان فيصير كل جزء منها كالمعقود عليه عقد أمبتدأ فيصير عند استهلال الشهر كأنه ابتداء العقد فيكون بالالهة بخلاف العدة فإن كل جزء منها ليس كمدة مبتدأة وأما الإيلاء في بعض الشهر فقد ذكرنا الاختلاف بين أبي يوسف وزفر في كيفية اعتبار الشهر فيه أن على قول أبي يوسف يعتبر بالأيام فيكمل مائة وعشرين يوماً ولا ينظر إلى نقصان الشهر ولا إلى تمامه وعند زفر يعتبر بالالهة (وجه) قول أن مدة الإيلاء كمدة العدة لأن كل واحد منهما يتعلق به الينونة ولا يبي يوسف أن اعتبار الأيام في مدة الإيلاء يوجب تأخير الفرقة واعتبار الشهر يوجب التعجيل فوقع الشك في وقوع الطلاق فلا يقع بالشك كمن علق طلاق امرأته بعدة في المستقبل وشك في المدة بخلاف العدة لأن الطلاق هناك واقع بيقين وحكمه متأجل فاذا وقع الشك في التأجيل لا يتأجل بالشك وأما عدة الحمل فتقارها بقية مدة الحمل قلت أو كثرت حتى لو ولدت بعد وجوب العدة بيوم أو أقل أو أكثر انقضت به العدة لقوله تعالى وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن من غير فصل وذكر في الأصل أنها لو ولدت والميت على سريرته انقضت به العدة على ما جاءت به السنة هكذا ذكر والسنة المذكورة هي ما روى عن عمر رضي الله عنه أنه قال في المتوفى عنها زوجها اذا ولدت وزوجها على سريرته جاز لها أن تزوج بشرط انقضاء هذه العدة أن يكون ما وضعت قد استبان خلقه أو بعض خلقه فإن لم يستبين رأساً بان أسقطت علقه أو مضغته لم تنقض العدة لأنه اذا استبان خلقه أو بعض خلقه فهو ولد فقد وجد وضع الحمل فتتقضى به العدة وإذا لم يستبين لم يعلم كونه ولداً بل يحتمل أن يكون ويحتمل أن لا يكون فيقع الشك في وضع الحمل فلا تنقض العدة بالشك وقال الشافعي في أحد قوليه يري للنساء وهذا ليس بشيء لأنهن لم يشاهدن انخلاق الولد في الرحم ليقسن هذا عليه فيعرفن وقال في قول آخر يجعل في الماء الحار ثم ينظر إن انحل فليس بولد وإن لم ينحل فهو ولد وهذا أيضاً فاسد لأنه يحتمل أنه قطعة من كبدها أو لحمها انفصلت منها وأنها لا تنحل بالماء الحار كما لا ينحل الولد فلا يعلم به أنه ولد ولو ظهر أكثر الوثم يذكر هذا في ظاهر الرواية وقد قالوا في المطلقة طلاقاً رجعياً أنه اذا ظهر منها أكثر ولدها أنها تبين فعلي هذا يجب أن تنقض به العدة أيضاً بظهور أكثر الولد ويجوز أن يفرق بينهما في مقام الكل في انقطاع الرجعة احتياطاً ولا يقام في انقضاء العدة حتى لا تنحل للزواج احتياطاً أيضاً ثم انقضاء عدة الحمل بوضع الحمل اذا كانت معتدة عن طلاق أو غيره من أسباب الفرقة بلا خلاف لعموم قوله تعالى وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن وكذلك اذا كانت متوفى عنها زوجها عند عامة العلماء وعامة الصحابة رضي الله عنهم وروى عن عمر وعبد الله بن مسعود وزيد بن ثابت وعبد الله بن عمر وأبي هريرة رضي الله عنهم أنهم قالوا وعدتها بوضع ما في بطنها وإن كان زوجها على السرير وقال على رضي الله عنه وهو إحدى الروايتين عن ابن عباس رضي الله عنهما إن الحامل اذا توفى عنها زوجها فعدتها أبعد الاجلين وضع الحمل أو مضى أربعة أشهر وعشر أيهما كان أخيراً تنقض به العدة (وجه) هذا القول أن الاعتداد بوضع الحمل إنما ذكر

في الطلاق لا في الوفاة بقوله تعالى وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن لانه معطوف على قوله عز وجل واللاتي
يئسن من الحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر واللاتي لم يحضن وذلك بناء على قوله تعالى يا أيها
النبي اذا طلقتم النساء فكان المراد من قوله واللاتي لم يحضن المطلقات ولان في الاعتداد بابعد الاجلين جمعاً بين
الآيتين بالقدر الممكن لان فيه عملاً بآية عدة الحبل ان كان أجل تلك العدة أبعد وعملاً بآية عدة الوفاة ان كان أجلها
أبعد فكان عملاً بهما جميعاً بقدر الامكان وفيما قلتم عمل باحداهما وترك العمل بالآخرى أصلاً فكان ما قلنا أولى ولعمارة
العلماء وعامة الصحابة رضي الله عنهم قوله تعالى وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن من غير فصل بين المطلقه
والمتوفى عنها زوجها وقوله هذا بناء على قوله واللاتي يئسن من الحيض من نسائكم ممنوع بل هو ابتداء خطاب وفي
الآية الكريمة ما يدل عليه فانه قال ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر ومعلوم أنه لا يقع الارتباب فمن تحتمل القرء
وذلك لان الاشهر في الآيات انما أقيمت مقام الاقراء في ذوات الحيض واذا كانت الحامل ممن تحيض لم يحز أن
يقع لهم شك في عدتها ليسألوا عن عدتها واذا كان كذلك ثبت أنه خطاب مبتدأ واذا كان خطاباً مبتدأ تناول العدد
كلها وقوله الاعتداد بابعد الاجلين عمل بالآيتين بقدر الامكان فيقال انما يعمل بهما اذا لم يثبت نسخ احدهما بالتقدم
والتأخر أو لم يكن احدهما أولى بالعمل بها وقد قيل ان آية وضع الحمل آخرهما نزولاً بما روى عن عبد الله بن مسعود
رضي الله عنه أنه قال من شاء بهلته أن قوله وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن نزل بعد قوله أربعة أشهر
وعشر فاما نسخ الاشهر بوضع الحمل اذا كان بين نزول الآيتين زمان يصلح للنسخ فينسخ الخاص المتقدم بالعام
التأخر كما هو مذهب مشايخنا بالعراق ولا يبنى العام على الخاص أو يعمل بالنص العام بعمومه ويتوقف في حق
الاعتقاد في التخريج على التناسخ كما هو مذهب مشايخنا بسمرقند ولا يبنى العام على الخاص على ما عرف في اصول
الفقه وروى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال قلت يا رسول الله حين نزل قوله وأولات الاحمال أجلهن
أن يضعن حملهن أنها في المطلقه أم في المتوفى عنها زوجها فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم فيهما جميعاً وقد روت أم
سلمة رضي الله عنها أن سبيعة بنت الحارث الاسلمية وضعت بعد وفاة زوجها ببضع وعشرين ليلة فأمرها رسول الله
صلى الله عليه وسلم بان تزوج وروى أيضاً عن أبي السنابل بن بعكك أن سبيعة بنت الحارث الاسلمية وضعت بعد
وفاة زوجها ببضع وعشرين ليلة فأمرها رسول الله صلى الله عليه وسلم بان تزوج وروى أنها لما مات عنها زوجها
وضعت حملها وسألت أبا السنابل بن بعكك هل يجوز لها أن تزوج فقال لها حتى يبلغ الكتاب أجله فذكرت ذلك
لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال كذب أبو السنابل اجتنى الأزواج وهذا حديث صحيح وقد روى من طرق صحيحة
لا مسامح لاحد في المدول عنها ولا في المقصود من العدة من ذوات الاقراء العلم براءة الرحم ووضع الحمل في الدلالة على
البراءة فوق مضي المدة فكان انتضاء العدة به أولى من الانتضاء بالمدة وسواء كانت المرأة حرة أو مملوكة فتنة أو مدبرة
أو مكاتبه أو أم ولد أو مستسعة مسلمة أو كناية لعموم النص وقال أبو يوسف كذلك الا في امرأة الصغيرة في عدة
الوفاة بان مات الصغير عن امرأته وهي حامل فان عدتها أربعة أشهر وعشر عند أبي يوسف وعند أبي حنيفة ومحمد
عدتها أن تضع حملها وجه قوله أن هذا الحمل ليس منه ييقن بدليل أنه لا يثبت نسبه منه فكان من الزنا فلا تنقضي به
العدة كالحمل من الزنا والحادث بعدم موته ولهما عموم قوله تعالى وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن وقوله
الحمل من الزنا لا تنقضي به العدة وهذا حمل من الزنا فيكون مخصوصاً من العموم فنقول الحمل من الزنا لا تنقضي به العدة
على قياس قولهما ألا ترى أنه اذا تزوج امرأة حاملاً من الزنا جاز نكاحها عند ما ولدت زوجها ثم طلقها فوضعت حملها
تنقضي عدتها عندها بوضع الحمل وان كان الحمل من الزنا ولا وجوب العدة للعلم بمحصول فراغ الرحم والولادة دليل
فراغ الرحم ييقن والشهر لا يدل على الفراغ ييقن فكان إيجاب مادل على الفراغ ييقن أولى ولا أثر للنسب في هذا
الباب وانما الاثر لما ينافي الجملة فان مات وهي حائل ثم حملت بعد موته قبل انتضاء العدة فعدتها بالشهور أربعة أشهر

وعشر بالاجماع لعموم قوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا ولان الحمل اذا لم يكن موجودا وقت الموت وجبت العدة بلا شهر فلا تتغير بالحمل الحادث واذا كان موجودا وقت الموت وجبت عدة الحمل فكان انقضاءها بوضع الحمل ولا يثبت نسب الولد في الوجهين جميعا لان المولود لا يحصل عادة الا من الماء والصبي لا ماء له حتمية ويستحيل وجوده عادة فيستحيل تقديره وقال أبو يوسف ومحمد في زوجة الكبير تأتي بولد بعد موته لا أكثر من سنتين وقد تزوجت بعد مضي أربعة أشهر وعشر أن النكاح جائز لان إقدامها على النكاح في هذه الحالة اقرار منها بانقضاء العدة لتحراز المسامحة عن النكاح في العدة ولم يرد على اقرارها ما يبطله ألا ترى أنها لو جاءت بعد التزوج بولد لستة أشهر فصاعدا كان النكاح جائزا لما بينا فبهنا أولى واذا كانت المعتدة حاملا فولدت ولدين انقضت عدتها بالاخير منهما عند عامة العلماء وقال الحسن البصري اذا وضعت أحد الولدين انقضت عدتها واحتج بقوله سبحانه وتعالى وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن ولم يقل أحملهن فاذا وضعت أحداهما فقد وضعت حملها الا أن ما قاله لا يستقيم لوجهين أحدهما أنه قرئ في بعض الروايات أن يضعن أحملهن والثاني أنه علق انقضاء العدة بوضع الحمل لا بالولادة حيث قال سبحانه وتعالى يضعن حملهن ولم يقل يلدن والحمل اسم لجميع ما في بطنها ووضع أحد الولدين وضع بعض حملها لا وضع حملها فلا تنقضي به العدة ولان وضع الحمل انما تنقضي به العدة لبراءة الرحم بوضعه وما دام في بطنها ولد لا تحصل البراءة به فلا تنقضي العدة

(فصل) (وأما) بيان ما يعرف به انقضاء العدة فما يعرف به انقضاء العدة نوعان قول وفعل (أما) القول فهو اخبار المعتدة بانقضاء العدة في مدة محتمل الا انقضاء في مثلها فلا بد من بيان أقل المدة التي تصدق فيها المعتدة في اقرارها بانقضاء عدتها وخمالة الكلام فيه أن المعتدة ان كانت من ذوات الاشهر فانها لا تصدق في أقل من ثلاثة أشهر في عدة الطلاق ان كانت حرة ومن شهر ونصف ان كانت أمة وفي عدة الوفاة لا تصدق في أقل من أربعة أشهر وعشر ان كانت حرة ومن شهرين وخمسة أيام ان كانت أمة ولا خلاف في هذه الجملة وان كانت من ذوات الاقراء فان كانت معتدة من وفاة فكذلك لا تصدق في أقل مما ذكرنا في الحرية والامة وان كانت معتدة من طلاق فان أخبرت بانقضاء عدتها في مدة تنقضي في مثلها العدة قبل قولها وان أخبرت في مدة لا تنقضي في مثلها العدة لا يقبل قولها الا اذا فسرت ذلك بان قالت أسقطت سقطا مستبين الخلق أو بعضه فيقبل قولها وانما كان كذلك لانها أمانة في اخبارها عن انقضاء عدتها فان الله تعالى ائتمنها في ذلك بقوله عز وجل ولا يحل لهن أن يكتمن ما خلق الله في أرحامهن قيل في التفسير أنه الحيض والحمل والقول قول الامين مع اليمين كاللودع اذا قال زددت الودعة أو هلكت فاذا أخبرت بالا نقضاء في مدة تنقضي في مثلها يقبل قولها ولا يقبل اذا كانت المدة مما لا تنقضي في مثلها العدة لان قول الامين انما يقبل فيما لا يكذب به الظاهر والظاهر هنا يكذبها فلا يقبل قولها الا اذا فسرت فقال أسقطت سقطا مستبين الخلق أو بعض الخلق مع عينيها فيقبل قولها مع هذا التفسير لان الظاهر لا يكذبها مع التفسير ثم اختلف في أقل ما تصدق فيه المعتدة بالاقراء قال أبو حنيفة أقل ما تصدق فيه الحرة ستون يوما وقال أبو يوسف ومحمد تسعة وثلاثون يوما واختلف الرواية في تخريج قول أبي حنيفة فتخرج بحجة في رواية محمد أنه يبدأ بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض خمسة أيام ثم بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض خمسة أيام ثم بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض خمسة أيام فتلك ستون يوما وتخرج بحجة على رواية الحسن أنه يبدأ بالحيض عشرة أيام ثم بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض عشرة أيام ثم بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض عشرة أيام فذلك ستون يوما فاختلف التخرج مع اتفاق الحكم وتخرج قول أبي يوسف ومحمد أنه يبدأ بالحيض ثلاثة أيام ثم بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض ثلاثة أيام فذلك تسعة وثلاثون يوما ووجه قولهما أن المرأة أمانة في هذا الباب والامين يصدق ما أمكن وأمكن تصديقها هنا بان يحكم بالطلاق في آخر الطهر فيبدأ بالعدة من الحيض فيعتبر اقله وذلك ثلاثة ثم أقل الطهر وهو خمسة عشر يوما ثم أقل الحيض ثم أقل الطهر ثم أقل الحيض

فتكون الجملة تسعة وثلاثين يوما وجه قول أبي حنيفة على تخرج محمد أن المرأة وإن كانت أمينة في الاقراء بقضاء العدة
لكن الامين انما يصدق فيما لا يخالفه الظاهر فاما فيما يخالفه الظاهر فلا يقبل قوله كالوصي اذا قال اتقنت على اليتيم في يوم
واحد ألف دينار وما قاله خلاف الظاهر لان الظاهر أن من أراد الطلاق فاما يوقعه في أول الطهر وكذا حيض ثلاثة
أيام نادر وحيض عشرة نادرا ايضا فيؤخذ بالوسط وهو خمسة واعتبار هذا التخرج بوجوب ان أقل ما تصدق فيه
ستون يوما وأما الوجه على تخرج رواية الحسن فهو أن يحكم بالطلاق في آخر الطهر لان الايقاع في أول الطهر وإن كان
نسبة لكن الظاهر هو الايقاع في آخر الطهر لانه يجرب نفسه في أول الطهر هل يمكنه الصبر عنها ثم يطلق فكان الظاهر
هو الايقاع في آخر الطهر لانه يعتبر مدة الحيض عشرة أيام وإن كانت أكثر المدة لا ناقد اعتبرنا في الطهر أقله فلو نقصنا
من العشرة في الحيض للزم النقص في العدة فيفوت حق الزوج من كل وجه فيحكم بما كثر الحيض وأقل الطهر رعاية
للمحققين واعتبار هذا التخرج ايضا بوجوب ما ذكرنا وهو أن يكون أقل ما تصدق فيه ستون يوما والامة فعند أبي حنيفة
أقل ما تصدق فيه على رواية محمد عنه أربعون يوما وهو أن يقدر كانه طلقها في أول الطهر فيبدأ بالطهر خمسة عشر يوما
ثم بالحيض خمسة أيام ثم بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض خمسة أيام فذلك أربعون يوما وأما على رواية الحسن فاقول
ما تصدق فيه خمسة وثلاثون يوما لانه يجعل كان الطلاق وقع في آخر الطهر فيبدأ بالحيض عشرة ثم بالطهر خمسة عشر
يوما ثم بالحيض عشرة فذلك خمسة وثلاثون يوما فاختلف حكم روايتيهما في الامة واتفق في الحرة وأما على قول أبي
يوسف ومحمد فاقول ما تصدق فيه إحدى وعشرون يوما لانهما يقدران الطلاق في آخر الطهر وابتدئان بالحيض
ثلاثة أيام ثم بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض ثلاثة فذلك أحد وعشرون يوما والله الموفق وأما المعتدة اذا كانت
تقساء بان ولدت امرأته وطلقها عقيب الولادة ثم قالت اتقضت عدتي قال أبو حنيفة في رواية محمد عنه لا تصدق الحرة
في أقل من خمسة وثلاثين يوما لانه ثبت النفاس خمسة وعشرين لانه لو ثبت أقل من ذلك لاحتاج الى أن يثبت بعده
خمس عشرة يوما طهر اثم يحكم بالدم فيبطل الطهر لان من أصبله أن الدمين في الاربعين لا يفصل بينهما طهر وإن كثر
حتى لو رأت في أول النفاس ساعة دما وفي آخرها ساعة كان الكل تقاسا عنده فجعل النفاس خمسة وعشرين يوما
حتى يثبت بعده طهر خمسة عشر فيقع الدم بعد الاربعين فاذا كان كذلك كان بعد الاربعين خمسة حيضا وخمسة
عشر طهر او خمسة حيضا وخمسة عشر طهر او خمسة حيضا فذلك خمسة وثلاثون يوما وعلى رواية الحسن عنه فلا
تصدق في أقل من مائة يوم لانه يثبت بعد الاربعين عشرة حيضا وخمسة عشر طهر او عشرة حيضا وخمسة عشر طهر او
وعشرة حيضا فذلك مائة وقال أبو يوسف لا تصدق في أقل من خمسة وستين يوما لانه يثبت أحد عشر يوما تقاسا
لان العادة ان أقل النفاس يزيد على أكثر الحيض ثم يثبت خمسة عشر يوما طهر او ثلاثة حيضا وخمسة عشر طهر او
وثلاثة حيضا وخمسة عشر طهر او ثلاثة حيضا فذلك خمسة وستون يوما وقال محمد لا تصدق في أقل من أربعة
وخمسين وساعة لان أقل النفاس ما وجد من الدم فيحكم بنفاس ساعة وبعده خمسة عشر يوما طهر او ثلاثة حيضا
وخمسة عشر يوما طهر او ثلاثة حيضا وخمسة عشر طهر او ثلاثة حيضا فذلك أربعة وخمسون وساعة وإن كانت أمة
فعلى رواية محمد عن أبي حنيفة لا تصدق في أقل من خمسة وستين يوما لانه يثبت بعد الاربعين خمسة حيضا وخمسة
عشر طهر او خمسة حيضا فذلك خمسة وستون وعلى رواية الحسن عنه لا تصدق في أقل من خمسة وسبعين لانه يثبت
بعد الاربعين عشرة حيضا وخمسة عشر طهر او عشرة حيضا فذلك خمسة وسبعون وقال أبو يوسف لا تصدق في
أقل من سبعة وأربعين لانه يثبت أحد عشر يوما تقاسا وخمسة عشر طهر او ثلاثة حيضا وخمسة عشر طهر او ثلاثة
حيضا فذلك سبعة وأربعين يوما وقال محمد لا تصدق في أقل من ستة وثلاثين يوما وساعة لانه يثبت ساعة تقاسا
وخمسة عشر طهر او ثلاثة حيضا وخمسة عشر طهر او ثلاثة حيضا فذلك ستة وثلاثون يوما وساعة وأما الفعل فتحو أن
تزوج زوج آخر بعدما مضت مدة تنقضي في مثلها العدة حتى لو قالت لم تنقض عدتي لم تصدق لاني حق الزوج

الاول ولا في حق الزوج الثاني ونكاح الزوج الثاني جائز لان اقدمها على الزوج بعدمضى مدة يحتمل الا تقضاء في مثلها دليل الا تقضاء والله الموفق

(فصل) وأما بيان انتقال العدة وتغيرها ما انتقل العدة فضر بان أحدهما انتقلها من الا شهر الى الاقراء والثاني انتقلها من الاقراء الى الا شهر أما الاول فنحو الصغيرة اعتدت ببعض الا شهر ثم رأت الدم تنتقل عدتها من الا شهر الى الاقراء لان الشهر في حق الصغيرة بدل عن الاقراء وقد ثبت القدرة على المبدل والقدرة على المبدل قبل حصول المقصود بالبدل يبطل حكم البدل كالقدرة على الوضوء في حق المتيمم ونحو ذلك فيبطل حكم الا شهر فانتقلت عدتها الى الحيض وكذا الآية اذا اعتدت ببعض الا شهر ثم رأت الدم تنتقل عدتها الى الحيض كذا ذكر الكرخي وذ كر القدوري ان ما ذكره أبو الحسن ظاهر الرواية التي لم يقدروا للاياس تقدير ابل هو غالب على ظنها انها آيسة لانها لم رأت الدم دل على انها لم تكن آيسة وانها أخطأت في الظن فلا يعتد بالا شهر في حقها لما ذكرنا انها بدل فلا يعتبر مع وجود الاصل وأما على الرواية التي وقتوا للاياس وقتا اذا بلغت ذلك الوقت ثم رأت بعده الدم لم يكن ذلك الدم حيضا كالدم الذي تراه الصغيرة التي لا يحيض مثلها وكذا ذكره الجصاص ان ذلك في التي ظنت انها آيسة فاما الآية فما ترى من الدم لا يكون حيضا ألا ترى ان وجود الحيض منها كان معجزة نبي من الانبياء عليهم الصلاة والسلام فلا يجوز أن يؤخذ الا على وجه المعجزة كذا علل الجصاص وأما الثاني وهو انتقال العدة من الاقراء الى الا شهر فنحو ذات القراء اعتدت بحيضة أو حيضتين ثم أيست تنتقل عدتها من الحيض الى الا شهر فتستقبل العدة بالا شهر لانها لما أيست فقد صارت عدتها بالا شهر لقوله عز وجل واللاتي يشن من الحيض من نسائك ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر والا شهر بدل عن الحيض فلو لم تستقبل وثبتت على الاول لصار الشئ الواحد أصلا وبدا وهذا لا يجوز فان قيل أليس ان من شرع في الصلاة بالوضوء ثم سبقه الحدث فلم يجد ماء انه يتيمم ويبنى على صلاته وهذا يجمع بين البدل والمبدل في صلاة واحدة فهلا جاز ذلك في العدة فالجواب ان الممتنع كون الشئ الواحد بدلا وأصلا وهما كذلك لان العدة شئ واحد وفصل الصلاة ليس من هذا القليل لان ذلك يجمع بين البدل والمبدل في شئ واحد وذلك غير ممتنع فان الانسان قد يصلي بعض صلاته قائما ركوع وسجود بعضها بالاجماع ويكون جمعا بين البدل والمبدل في صلاة واحدة ومن هذا القليل اذا طلق امرأته ثم مات فان كان الطلاق رجعيًا انتقلت عدتها الى عدة الوفاة سواء طلقها في حالة المرض أو الصحة وانهدمت عدة الطلاق وعليها ان تستأنف عدة الوفاة في قولهم جميعا لانها زوجه بعد الطلاق اذ الطلاق الرجعي لا يوجب زوال الزوجية وموت الزوج يوجب على زوجته عدة الوفاة لقوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا كالمومات قبل الطلاق وان كان بائنا أو ثلاثا فان لم تر بان طلقها في حالة الصحة لا تنتقل عدتها لان الله تعالى أوجب عدة الوفاة على الزوجات بقوله عز وجل والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن وقد زالت الزوجية بالابانة والثلاث فتعذر ايجاب عدة الوفاة فثبت عدة الطلاق على حالها وان ورثت بان طلقها في حالة المرض ثم مات قبل أن تنقضي العدة فورثت اعتدت باربعة أشهر وعشرين في ثلاث حيض حتى انها لو لم تربي في مدة الاربعة أشهر والعشرين ثلاث حيض تستكمل بعد ذلك وهذا قول أبي حنيفة ومحمد وكذلك كل معتدة ورثت كذا ذكر الكرخي وعني بذلك امرأة المرتد بان ارتد زوجها بعدما دخل بها ووجبت عليها العدة ثم مات أو قتل وورثته وذ كر القدوري في امرأة المرتد روايتين عن أبي حنيفة وقال أبو يوسف ليس عليها الا ثلاث حيض وجه قوله ما ذكرنا ان الشرع انما أوجب عدة الوفاة على الزوجات وقد بطلت الزوجية بالطلاق البائن الا اننا بقيناها في حق الارث خاصة لثمة الفرار فمن ادعى بقاءها في حق وجوب عدة الوفاة فعليه الدليل وجه قولهما ان النكاح لما بقي في حق الارث فلان يبقى في حق وجوب العدة أولى لان العدة محتاطة في ايجابها فكان قيام النكاح من وجهه كافي الوجوب العدة احتياط فيجب عليها الاعتداد

أربعة أشهر وعشر أفيها ثلاث حيض ولو حملت المعتدة في عدتها كذا كره في أن من حملت في عدتها فإلعدة أن تضع حملها ولم يفصل بين المعتدة عن طلاق أو وفاة وقد فصل محمد بينهما فإنه قال فممن مات عن امرأته وهو صغير أو كبير ثم حملت بعد موته فعدتها الشهر فكذا نص على أن عدة للتوفي عنها زوجها لا تنتقل بوجود الحمل من الأشهر إلى وضع الحمل قال وإن كانت في عدة الطلاق قبلت بعد الطلاق وعلم بذلك فعدتها أن تضع حملها وجهه ما ذكره الكرخي أن وضع الحمل أصل العدد لأن العدة وضعت لاستبراء الرحم ولا شيء أدل على براءة الرحم من وضع الحمل فيجب أن يسقط معه ما سواه كما تسقط الشهور مع الحيض والصحيح ما ذكره محمد أن عدة التوفي عنها زوجها لا تتغير بوجود الحمل بعد الوفاة ولا تنتقل من الأشهر إلى وضع الحمل بخلاف عدة الطلاق وجه الفرق بين العدين أن عدة الوفاة إنما وجبت لاستبراء الرحم بدليل أنها تتأدى بالأشهر مع وجود الحيض وكذا يجب قبل الدخول وإنما وجبت لإظهار الأسف على فوت نعمة النكاح وكان الأصل في هذه العدة هو الأشهر إلا إذا كانت حاملا وقت الوفاة فيتعلق بوضع الحمل فإذا كانت حاملا بقيت على حكم الأصل فلا تتغير بوجود الحمل فلا تنتقل بخلاف عدة الطلاق فإن المقصود منها الاستبراء ووضع الحمل أصل في الاستبراء فإذا قدرت عليه سقط ما سواه أو يحمل ما ذكره الكرخي على الخصوص وهي التي قبلت في عدة الطلاق وذكر العام على إرادة الخاص متعارف وقال محمد في عدة الطلاق أنها إذا قبلت فإن لم يعلم أنها قبلت بعد الطلاق ثم جاءت بولد لاكثر من سنتين فقد حكنا بأقضاء عدتها بعد الوضع لستة أشهر حملا لا مرها على الصلاح إذا ظهر من حال المسلمة إن لا تزوج في عدتها فيحكم بأقضاء عدتها قبل التزوج والله الموفق

فصل وأما تغير العدة فنحو الأمانة إذا طلقت ثم اعتقت فإن كان الطلاق رجعيا تتغير عدتها إلى عدة الحرائر لأن الطلاق الرجعي لا يزيل الزوجية فهذه حرة وجبت عليها العدة وهي زوجة فتعد عدة الحرائر كما إذا عتقها المولى ثم طلقها الزوج وإن كانت بائنا لا تتغير عندنا وعند الشافعي تتغير فيها جميعا وجه قوله أن الأكمل في العدة هو الكمال وإنما نقصان بما رخص الرق فإذا أعتقت فقد زال العارض وأمكن تكميلها فأكمل ولنا أن الطلاق أوجب عليها عدة الأمانة صادفها وهي أمة والاعتاق وجد وهي مبانة فلا يتغير الواجب بعد اليئونة كعدة الوفاة بخلاف الطلاق الرجعي لأنه لا يوجب زوال الملك فوجد الاعتاق وهي زوجة فوجب عليها العدة وهي حرة فتعد عدة الحرائر وهذا بخلاف الأيلاء كان الزوجة مملوكة وقت الإيلاء ثم أعتقت أنه تنقلب عدتها إلى عدة الحرائر وإن كان الأيلاء طلاقا بائنا وقد سوى بينه وبين الرجعي في هذا الحكم وإنما كان كذلك لأن اليئونة في الأيلاء لا تثبت للحال وإنما تثبت بعد انقضاء المدة فكانت الزوجية قائمة للحال فاشبه الطلاق الرجعي بأن طلقها الزوج رجعيا ثم أعتقها المولى وهناك تنقلب عدتها عدة الحرائر فكذلك أمدها بها بخلاف الطلاق البائن فإنه يوجب زوال الملك للحال وقد وجبت عدة الأمانة بالطلاق فلا تتغير بعد اليئونة بالعتق والله الموفق وأما المطلقة الرجعية إذا راجعها الزوج ثم طلقها قبل الدخول بها قال أصحابنا عليها عدة مستأثمة وقال الشافعي في أحد أقواله أنها تكمل العدة وجه قوله أنها تعتد عن الطلاق الأول لأن الثاني لان الثاني طلاق قبل الدخول فلا يوجب العدة ولنا أن الطلاق الثاني طلاق بعد الدخول لأن الرجعة ليست إنشاء النكاح بل هي فسخ الطلاق ومنعه عن العمل بثبوت اليئونة بأقضاء العدة فكانت مطلقة بالطلاق الثاني بعد الدخول فتدخل تحت قوله تعالى والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء ولو زوج أم ولده ثم مات عنها وهي تحت زوج أو في عدة من زوج فلا عدة عليها بموت المولى لأن العدة إنما تجب عليها بموت المولى زوال الفراش فإذا كانت تحت زوج أو في عدة من زوج لم تكن فراشا له لقيام فراش الزوج فلا تجب عليها العدة فإن أعتقها المولى ثم طلقها الزوج فعليها عدة الحرائر لأن الاعتاق المولى صادفها وهي فراش الزوج فلا يوجب عليها العدة وطلاق الزوج صادفها وهي حرة فعليها عدة الحرائر ولو طلقها الزوج أولا ثم أعتقها المولى فإن

كان الطلاق رجيا تتغير عدتها الى عدة الحرائر وان كان بائنا لا تتغير لما ذكرنا فاما تقدم فان انقضت عدتها ثم مات المولى فعليها بموت المولى ثلاث حيض لانها لما انقضت عدتها من الزوج فقد عاد فراش المولى ثم زال بالموت فتجب العدة لزوال الفراش كما اذا مات قبل أن يزوجها فان مات المولى والزوج فلا امر لا يخلو اما ان علم أيهما مات أولا واما ان لا يعلم وكل ذلك لا يخلو اما ان علم كم بين موتيهما واما ان لم يعلم فان علم ان الزوج مات أولا وعلم ان بين موتيهما أكثر من شهرين وخمسة أيام فعليها شهران وخمسة أيام مدة عدة الامة في وفاة الزوج فاذا مات المولى فعليها ثلاث حيض لانه مات بعد انقضاء عدتها من الوفاة فعليها العدة من المولى وذلك ثلاث حيض وان كان بين موتيهما أقل من شهرين وخمسة أيام فكذلك عليهما شهران وخمسة أيام مدة عدة وفاة الزوج فاذا مات المولى لاشيء عليهما بموته لانه مات وهي في عدة الزوج وان علم ان المولى مات أولا فلا عدة عليهما من المولى لانها تحت زوج فلم تكن فراشا للمولى فاذا مات الزوج فعليها أربعة أشهر وعشر عدة الوفاة من الزوج لانها اعتقت بموت المولى وعدة الحرة في الوفاة أربعة أشهر وعشر وان لم يعلم أيهما مات أولا فان علم ان بين موتيهما أكثر من شهرين وخمسة أيام فعليها أربعة أشهر وعشر فيها ثلاث حيض وتفسيره انها اذا لم تر ثلاث حيض في هذه الاربعه الا شهر والعشر تستكمل بعد ذلك لانه ان مات الزوج أولا فقد وجب عليهما شهران وخمسة أيام لانها أمة وعدة الامة من زوجها المتوفى هذا القدر ثم مات المولى بعد انقضاء عدتها فوجب عليهما ثلاث حيض عدة المولى وان مات المولى أولا فقد عتقت بموته ولا عدة عليهما لانه ليست فراش له وعدة أم الولد من مولاها تجب بزوال الفراش فلما مات الزوج بعد موت المولى فقد مات الزوج وهي حرة فوجب عليها عدة الحرائر في الوفاة وهي أربعة أشهر وعشر فاذا في حال يجب عليهما شهران وخمسة أيام وثلاث حيض وفي حال يجب أربعة أشهر وعشر والشهران يدخلان في الشهرين فيجب عليهما أربعة أشهر وعشر فيها ثلاث حيض على التفسير الذي ذكرنا احتياطا وان علم انه بين موتيهما أقل من شهرين وخمسة أيام فعليها أربعة أشهر وعشر في قولهم جميعا لانه لا حال ههنا لوجوب الحيض لانه ان مات المولى أولا لم يجب بموته شيء لانها تحت زوج فاذا مات وجب عليهما أربعة أشهر وعشر لانها اعتقت بموت المولى وعدة الحرة في الوفاة أربعة أشهر وعشر وان مات الزوج أولا وجب عليهما شهران وخمسة أيام فاذا مات المولى بعده لا يجب عليهما شيء بموته لانه مات وهي في عدة الزوج فلم تكن فراش له فاذا في حال يجب عليهما أربعة أشهر وعشر فقط وفي حال شهران وخمسة أيام فقط فوجبنا الا اعتدادا بكثرة المدينتين احتياطا فاذا لم يعلم أيهما مات أولا ولم يعلم أيضا كم بين موتيهما فقد اختلف فيه قال أبو حنيفة عليهما أربعة أشهر وعشر لا حيض فيها وقال أبو يوسف ومحمد عليهما وقال أبو يوسف ومحمد عليهما أربعة أشهر وعشر فيها ثلاث حيض وجه قولهما انه يحتمل ان الزوج مات أولا وانقضت العدة ثم مات المولى بعد انقضاء العدة فيجب عليهما ثلاث حيض ويحتمل ان يكون المولى مات أولا فعتقت بموته ثم مات الزوج فيجب أربعة أشهر وعشر فإرعى فيه الاحتياط فيجمع بين الاربعه الا شهر والعشر والحيض ولا يبي حنيفة قوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا وهذا تقدير لعدة الوفاة بأربعة أشهر وعشر فلا يجوز لزيادة عليه الا بدليل ولان الاصل في كل أمرين حادثين لم يعلم تاريخ ما بينهما ان يحكم بوقوعهما معا كالغرق والحرق والهدم وإذا حكم بموت الزوج مع موت المولى فقد وجبت عليها العدة وهي حرة فكانت عدة الحرائر فلم يكن لا يجاب الحيض حال فلا يمكن إيجابها والله عز وجل أعلم وعلى هذا الاصل قال أبو يوسف اذا تزوج أم الولد بغير إذن مولاها ودخل بها الزوج ثم مات الزوج والمولى ولا يعلم أيهما مات أولا ولا كم بين موتيهما فعليها حيضتان في قياس قول أبي حنيفة لانه يحكم بموتيهما معا في قول أبي يوسف يجب عليهما ثلاث حيض في أربعة أشهر وعشر بناء على أصله في اعتبار الاحتياط لانه يحتمل ان المولى مات أولا فتفقد النكاح لموته لانها اعتقت فجاز نكاحها بعقبتها ثم مات الزوج وهي حرة فوجب

عليها أربعة أشهر وعشر ويحتمل انتم مات الزوج أولا واقضت عدتها ثم مات المولى بعد انقضاء العدة فعليها عدة المولى ثلاث حيض فوجب عليها أربعة أشهر وعشر فيها ثلاث حيض احتياطا وان علم ان بين موتيهما مالا تحيض فيه حيضتين فعليها أربعة أشهر وعشر فيها حيضتان لان عدة المولى قد سقطت سواهما أولا أو آخر اذا كان بين موتيهما مالا تحيض فيه حيضتين ووقع التردد في عدة الزوج لانه ان مات المولى أولا فعنتت هذه نكاحها بمقتضاها فوجب عليها عدة الحرائر بالوفاة وان مات الزوج أولا وجب عليها حيضتان فيجمع بينهما احتياطا ولو حاضت حيضتين بين موتيهما فعليها أربعة أشهر وعشر فيها ثلاث حيض لانه ان مات المولى أولا فعنتت فنقد نكاحها فلما مات الزوج وجب عليها عدة الشهور وان مات الزوج أولا ثم مات المولى بعد انقضاء العدة فيجب عليها ثلاث حيض فيجمع بين الشهور والحيض احتياطا ولو اشترى الرجل زوجته وله منها ولد فاعتقها فعليها ثلاث حيض حيضتان من النكاح تجنب فيها ما تجنب المنكوحه وحيضة من العتق لا تجنب فيها لانه لما اشترىها فقد فسد نكاحها وجبت عليها عدة فصارت معتدة في حق غيره وان لم تكن معتدة في حقه بدليل انه لا يجوز له أن يزوجهها فاذا اعتقها صارت معتدة في حقه وفي حق غيره لان المانع من كونها معتدة في حقه هو اباحتها وطؤها وقد زال ذلك بزوال ملك اليمين فزال المانع فظهر حكم العدة في حقه أيضا فيجب عليها حيضتان من فساد النكاح وهما معتبران من الاعتاق أيضا وعدة النكاح يجب فيها الاحداد وأما الحيضة الثالثة فاعلم تجنب من العتق خاصة وعدة العتق لا احداد فيها فان كان طلقها قبل أن يشتريها تطليقة واحدة بائنة ثم اشترىها حل له وطؤها وكان لها أن تزين لان ملك اليمين سبب لحل الوطء في الاصل لا المانع وماؤه لا يصلح مانعا لوطئه فصارت كالوجدة والنكاح فاذا جمل له وطؤها سقط عنها الاحداد فان حاضت ثلاث حيض قبل العتق ثم اعتقها فلا عدة عليها من النكاح وتعتد في العتق ثلاث حيض لانه وان لم تكن معتدة في حقه بعد الشراء فهي معتدة في حق غيره بدليل انه لا يجوز له أن يزوجهها فاذا مضت الحيض بعد وجوب العدة بوجه من الوجوه تعتد بها فاذا اعتقها وجب عليها بالعتق عدة أخرى وهي عدة أم الولد ثلاث حيض واذا اشترى المكاتب زوجته ثم مات وترك وفاء قادت المكاتب فسد النكاح قبل الموت بلا فصل ووجب عليها العدة من فساد النكاح حيضتان اذا كانت لم تلد منه وقد دخل بها أما فساد النكاح قبل موته بلا فصل فسلان المكاتب اذا مات وترك وفاء قادي يحكم بعتقه في آخر جزء من أجزاء حياته واذا أعتق ملكها الا أن قسد نكاحها وأما وجوب العدة عليها حيضتان فلانها بائنة وهي أمة فان كانت ولدت فعليها تمام ثلاث حيض لانها أم ولد فيجب عليها حيضتان بالنكاح والعتق وحيضة بالعتق خاصة فان لم يترك وفاء ولم تلد منه فعليها شهران وخمسة أيام دخل بها أو لم يدخل بها اذا لم تكن ولدت منه لانه لما مات عاجز لم يفسد نكاحها لانه مات عبد فلم يملكها فبات عن منكوحة وهي زوجته أمة فيجب عليها شهران وخمسة أيام عدة الامة في الوفاة ويستوى فيه الدخول وعدم الدخول لان العدة عدة الوفاة فان كانت ولدت منه سعت وسعى ولدها على نجومه فان عجزا فعدتها شهران وخمسة أيام لما يتنا فان أديا عتقا وعتق المكاتب فان كان الاداء في العدة فعليها ثلاث حيض مستأنفة من يوم عتقا يستكمل فيها شهرين وخمسة أيام من يوم مات المكاتب لان الاصل ان المكاتب اذا ترك ولدا ولم يترك وفاء قاتنسب الولد وأدى يحكم بعتق المكاتب في الحال ويستند الى ما قبل الموت من طريق الحكم لانه اذا لم يترك وفاء فقد مات عاجزا في الظاهر فلم يحكم بعتقه قبل موته مع العجز وانما يحكم عند الاداء فيحكم بعتقه للحال ثم يستند فيعتق بعتقه ويجب عليها الحيض بعد العتق بخلاف ما اذا ترك وفاء لانه اذا كان له مال فالدين وهو بدل الكتابة ينتقل من ذمته الى المال فيمنع ظهور العجز فاذا أدى يحكم بسقوط الدين الكتابة عنه وسلامته للمولى في آخر جزء من أجزاء حياته فيعتق في ذلك الوقت وعند زفر في الفصلين جميعا يحكم بعتقه قبل الموت ويجعل الولد اذا أدى كالكسب اذا أدى عنه والمسئلة تعرف في موضع آخر فان أديا فعتقا بعد ما قضت العدة بالشهرين وخمسة أيام فعليها ثلاث حيض مستقبلة لان عدة الوفاة لما

انقضت تجدد وجوب عدة أخرى بالعتق فكان عليها ان تعتد بها وذكرا بن سماعه في نوادره عن محمد اذا اشترى المكاتب امر أنه وولده منها ومات وترك وقام من ديون له أو مال فعدتها ثلاث حيض في شهرين وخمسة أيام لا يلا أعلم يؤدي المال فيحكم بعتقه أو يتوى فيحكم بعجزه فوجب الجمع بين العديتين ولو تزوج المكاتب بنت مولاه ثم مات المولى ومات المكاتب وترك وفاء فعليها أربعة أشهر وعشر دخل بها أو لم يدخل بها لان النكاح عندنا لا يفسد بموت المولى فاذا مات المكاتب عن منكوخته الحرة وجبت عليها عدة الحرائر وان لم يترك وفاء فعليها ثلاث حيض ان كان قد دخل بها وان لم يكن دخل بها فلا عدة عليها لانه مات عاجزا فمكته قبل موته وانفسخ النكاح وجبت عليها العدة بالهرقة في حال الحياة ان كان دخل بها والا فلا

(فصل) وأما أحكام العدة فمنها انه لا يجوز للاجنبي نكاح المعتدة لقوله تعالى ولا تعزموا عقد النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله قيل أي لا تعزموا على عدة النكاح وقيل أي لا تعقدوا عقد النكاح حتى ينقضي ما كتب الله عليها من العدة ولان النكاح بعد الطلاق الرجعي قائم من كل وجه وبعد الثلاث والباقي قائم من وجه حال قيام العدة لقيام بعض الآثار والثابت من وجه كالثابت من كل وجه في باب الحرمان احتياطاً ويجوز لصاحب العدة أن يزوجه لان النهي عن الزوج لا بجانب لا للزوج لان عدة الطلاق انما لزمته حاجة للزوج لكونها باقية على حكم نكاحه من وجه فانما يظهر في حق التحريم على الاجنبي لا على الزوج اذا لم يجز أن يمنع حقه ومنها انه لا يجوز للاجنبي خطبة المعتدة صريحاً سواء كانت مظنة أو متوفى عنها زوجها أما المطلقة طلاقاً رجعياً فلا نهازوجه المطلق لقيام ملك النكاح من كل وجه فلا يجوز خطبتها كما لا يجوز قبل الطلاق وأما المطلقة ثلاثاً أو بائناً والمتوفى عنها زوجها فلان النكاح حال قيام العدة قائم من كل وجه لقيام بعض آثاره كالثابت من كل وجه في باب الحرمة ولان التصريح بالخطبة حال قيام النكاح من وجه وقوف موقف التهمة ورتع حول الحمى وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يقفن مواقف التهم وقال صلى الله عليه وسلم من رتع حول الحمى يوشك أن يقع فيه فلا يجوز التصريح بالخطبة في العدة أصلاً وأما التعريض فلا يجوز أيضاً في عدة الطلاق ولا بأس به في عدة الوفاة والفرق بينهما من وجهين أحدهما انه لا يجوز للمعتدة من طلاق الخروج من منزلها أصلاً بالليل ولا بالنهار فلا يمكن التعريض على وجه لا يقف عليه الناس والظاهر بذلك بالحضور الى بيت زوجها قبيح وأما المتوفى عنها زوجها فيباح لها الخروج نهاراً فيمكن التعريض على وجه لا يقف عليه سواها والثاني أن تعريض المطلقة اكتساب عداوة وبغض فيما بينهما وبين زوجها اذا العدة من حقه بدليل انه اذا لم يدخل بها لا تجب العدة ومعنى العداوة لا يتقدر بينهما وبين الميت ولا بينهما وبين ورثته أيضاً لان العدة في المتوفى عنها زوجها ليست لحق الزوج بدليل انها تجب قبل الدخول بها فلا يكون التعريض في هذه العدة تسييها الى العداوة والبغض بينهما وبين ورثة المتوفى فلم يكن بها بأس والاصل في جواز التعريض في عدة الوفاة قوله تعالى ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء واختلف أهل التأويل في التعريض انه ما هو قال بعضهم هو أن يقول لها انك جميلة واني قبيح لراغب وانك تتعجبيني أو اني لا رجو أن نجتمع أو ما أجوزك الى غيرك وانك لنا فة وهذا غير سديد ولا يحل لاحد أن يشافه امرأة أجنبية لا يحل له نكاحها لئلا يثقل هذه الكلمات لان بعضها صريح في الخطبة وبعضها صريح في اظهار الرغبة فلا يجوز شي من ذلك وانما المرخص هو التعريض وهو أن يرى من نفسه الرغبة في نكاحها بدلالة في الكلام من غير تصريح به اذا التعريض في اللغة هو تضمين الكلام في الدلالة على شيء من غير التصريح به بالقول على ما ذكر في الخبر أن فاطمة بنت قيس لما استشارت رسول الله صلى الله عليه وسلم وهي معتدة فقال لها اذا انقضت عدتك فأذيني فأذنته في رجلين كانا خطبها فقال لها أما فلان فانه لا يرفع العيبا عن عاقبه وأما فلان فانه صعلوك لا مال له فهل لك في أسامة بن زيد فكان قوله صلى الله عليه وسلم أذيني كناية خطاب الى ان أشار عليه الصلاة والسلام الى أسامة بن زيد

وصرح به وعن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال التعريض بالخطبة أن يقول لها أريد أن أتزوج امرأة من أمرها
 كذا وكذا يعرض لها بالقول والله عز وجل أعلم ومنها حرمة الخروج من البيت لبعض المعتدات دون بعض
 وجملة الكلام في هذا الحكم أن المعتدة لا يخلو ما أن تكون معتدة من نكاح صحيح واما أن تكون معتدة من نكاح
 فاسد ولا يخلو ما أن تكون حرة واما تكون أمة بالغة أو صغيرة عاقلة أو مجنونة مسيئة أو كتيبة مطلقه أو متوفى عنها
 زوجها والحال حال الاختيار أو حال الاضطرار فإن كانت معتدة من نكاح صحيح وهي حرة مطلقه بالغة عاقلة مسيئة
 والحال حال الاختيار فإنها لا تخرج ليلا ولا نهارا سواء كان الطلاق ثلاثا أو بائنا أو رجيا أما في الطلاق الرجعي
 فلقوله تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة قيل في تأويل قوله عز وجل إلا أن يأتين
 بفاحشة مبينة إلا أن تزني فتخرج لا قامة الحد عليها وقيل الفاحشة هي الخروج نفسه أي إلا أن يخرجن فيكون
 خروجهن فاحشة نهى الله تعالى الأزواج عن الإخراج والمعتدات عن الخروج وقوله تعالى أسكنوهن من حيث
 سكنتم والامر بالأسكان نهى عن الإخراج والخروج ولا يباذروا وجهه بعد الطلاق الرجعي لقيام ملك النكاح من كل
 وجه فلا يباح لها الخروج كما قبل الطلاق إلا أن بعد الطلاق لا يباح لها الخروج وإن أذن لها بالخروج بخلاف
 ما قبل الطلاق لأن حرمة الخروج بعد الطلاق لمكان العدة وفي العدة حق الله تعالى فلا يملك إبطاله بخلاف ما قبل
 الطلاق لأن الحرمة ثمة لحق الزوج خاصة فملك إبطال حق نفسه بالأذن بالخروج ولأن الزوج يحتاج إلى تحصين
 مائه والمنع من الخروج طريق التحصين للماء لأن الخروج يرب الزوج أنه وطئها غيره فيشتبه النسب إذا حبلت
 وأما في الطلاق الثلاث أو البائن فلعوم التهيؤ ومساس الحاجة إلى تحصين الماء على ما بينا وأما المتوفى عنها زوجها
 فلا تخرج ليلا ولا بأس بان تخرج نهارا في حوائجها لأنها تحتاج إلى الخروج بالنهار لا كتساب ما تنفقه لأنه لا نفقة لها
 من الزوج المتوفى بل نفقتها عليها فتحتاج إلى الخروج لتحصيل النفقة ولا تخرج بالليل لعدم الحاجة إلى الخروج بالليل
 بخلاف المطلقة فإن نفقتها على الزوج فلا تحتاج إلى الخروج حتى لو اختلعت بنفقة عدتها بعض مشايخنا قالوا يباح لها
 الخروج بالنهار لا كتساب لأنها بمعنى المتوفى عنها زوجها وبعضهم قالوا لا يباح لها الخروج لأنها هي التي أبطلت
 النفقة باختيارها والنفقة حق لها فتقدر على إبطاله فاما لزوم البيت فحق عليها فلا يملك إبطاله وإذا خرجت بالنهار في
 حوائجها لا تبطل عن منزلها الذي تعتد فيه والأصل فيه ما روي أن فرجة أخت أبي سعيد الخدري رضي الله عنه
 لما قتل زوجها أتت النبي صلى الله عليه وسلم فاستأذنته في الانتقال إلى بني خدرة فقال لها امكثي في بيتك حتى يبلغ
 الكتاب أجله وفي رواية لما استأذنت أذن لها ثم دعاها فقال أعيدى المسئلة فاعادت فقال لا حتى يبلغ الكتاب
 أجله أفادنا الحديث حكيم باباحة الخروج بالنهار وحرمة الانتقال حيث لم ينكر خروجها ومنعها صلى الله عليه وسلم
 من الانتقال فدل على جواز الخروج بالنهار من غير انتقال وروي علقمة أن نسوة من همدان نعى اليهن أزواجهن
 فسألن ابن مسعود رضي الله عنه فقلن انا نستوحش فأمرهن أن يجتمعن بالنهار فإذا كان بالليل فلترح كل امرأة إلى
 بيتها وروي عن محمد أنه قال لا بأس أن تنام عن بيتها أقل من نصف الليل لأن البيتوة في العرف عبارة عن الكون
 في البيت أكثر الليل فإدونه لا يسمى بيتوة في العرف ومنزلها الذي تؤمر بالسكون فيه للاعتداد هو الموضع الذي
 كانت تسكنه قبل مفارقة زوجها وقبل موته سواء كان الزوج ساكن فيه أو لم يكن لأن الله تعالى أضاف البيت إليها
 بقوله عز وجل ولا تخرجوهن من بيوتهن والبيت المضاف إليها هو الذي تسكنه ولهذا قال أصحابنا أنها إذا زارت أهلها
 فطلقتها زوجها كان عليها أن تعود إلى منزلها الذي كانت تسكن فيه فتعتد ثمة لأن ذلك هو الموضع الذي يضاف إليها
 وإن كانت هي في غيره وهذا في حالة الاختيار واما في حالة الضرورة فإن اضطرت إلى الخروج من بيتها بان خافت
 سقوط منزلها أو خافت على متاعها أو كان المنزل باجرة ولا تجد ما تؤديه في أجرته في عدة الوفاة فلا بأس عند ذلك أن
 تنتقل وإن كانت تقدر على الاجرة لا تنتقل وإن كان المنزل لزومها وقدمات عنها فلها أن تسكن في نصيبها إن كان

نصيبها من ذلك ما تكتفي به في السكنى وتستتر عن سائر الورثة ممن ليس بمحرم لها وان كان نصيبها لا يكفيها أو خافت على متاعها منهم فلا بأس أن تنتقل وانما كان كذلك لان السكنى وجبت بطريق العبادة حق الله تعالى عليها والعبادات تسقط بالا عذار وقد روي انه لما قتل عمر رضي الله عنه قتل على رضي الله عنه أم كلثوم رضي الله عنها لانها كانت في دار الاجارة وقد روي أن عائشة رضي الله عنها قتل أخنها أم كلثوم بنت أبي بكر رضي الله عنه لما قتل طلحة رضي الله عنه فدل ذلك على جواز الانتقال للمعذر وإذا كانت تقدر على أجره البيت في عدة الوفاة فلا عذر فلا تسقط عنها العبادة كالتميم اذا قدر على شراء الماء بان وجدته وجب عليه الشراء وان لم يقدر لا يجب لعذر العدم كذا همنا وإذا انتقلت لعذر يكون سكناها في البيت الذي انتقلت اليه بمنزلة كونها في المنزل الذي انتقلت منه في حرمة الخروج عنه لان الانتقال من الاول اليه كان لعذر فصار المنزل الذي انتقلت اليه كأنه منزلها من الاصل فلزمها المقام فيه حتى تنقضي العدة وكذا ليس للمعتدة من طلاق ثلاث أو بان أن تخرج من منزلها الذي تعتديه الى سفر اذا كانت معتدة من نكاح صحيح وهي على الصفات التي ذكرناها ولا يجوز للزوج أن يسافر بها أيضا لقوله تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن وقوله عز وجل هن كناية عن المعتدات ولان الزوجية قد زالت بالثلاث والبان فلا يجوز له المسافرة بها وكذا المعتدة من طلاق رجعي ليس لها أن تخرج الى سفر سواء كان سفر حج فريضة أو غير ذلك لا مع زوجها ولا مع محرم غيره حتى تنقضي عدتها أو يراجعها العموم قوله تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن من غير فصل بين خروج وخروج ولما ذكرنا ان الزوجية قائمة لان ملك النكاح قائم فلا يباح لها الخروج لان العدة لما منعت أصل الخروج فلان تمنع من خروج مديد وهو الخروج الى السفر أولى وانما استوى فيه سفر الحج وغيره وان كان حج الاسلام فرضا لان المقام في منزلها واجب لا يمكن تداركه بعد انقضاء العدة وسفر الحج واجب يمكن تداركه بعد انقضاء العدة لان جميع العمرو قته فكان تقديم واجب لا يمكن تداركه بعد القوت جمعا بين الواجبين فكان أولى وليس لزوجها أن يسافر بها عند أصحابنا الثلاثة وقال زفر له ذلك واختلف مشايخنا في تخرج قول زفر قال بعضهم انما قال ذلك لانه قد ثبت من أصل أصحابنا ان الطلاق الرجعي عدم في حق الحكم قبل انقضاء العدة فكان الحال قبل الرجعة وبعد ما سواء وقال بعضهم انما قال ذلك لان المسافرة به رجعة عنده دلالة ووجه ان اخراج المعتدة من بيت العدة حرام فلو لم يكن من قصده الرجعة لم يسافر بها ظاهرا تخرزا عن الحرام فيجعل المسافرة به رجعة دلالة حمل لا مره على الصلاح صيانة له عن ارتكاب الحرام ولهذا جعلنا القبلة واللمس عن شهوة رجعة كذا هذا ولنا قوله تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا أن يأتين بفاحشة مبينة نهى الا زواج عن الاخراج والنساء عن الخروج وبه تبين فساد التخرج الاول لان نص الكتاب العزيز يقتضي حرمة اخراج المعتدة وان كان ملك النكاح قائما في الطلاق الرجعي فيترك القياس في مقابلة النص واليه أشار أبو حنيفة فيما روي عنه انه قال لا يسافر بها ليس من قبل انه غير زوج وهو زوج وهو بمنزلة المحرم لكن الله تعالى قال ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن وأما التخرج الثاني وهو قولهم ان مسافرة الزوج به دلالة الرجعة فمنوع وما ذكروا أن الظاهر انه يريد الرجعة تخرزا عن الحرام فذلك فيما كان النهي في التحريم ظاهرا فاما فيما كان خفيا فلا وحرمة اخراج المعتدة عن طلاق رجعي مع قيام ملك النكاح من كل وجه مما لا يخفى عن الفقهاء فضلا عن العوام فلا يثبت الامتناع عنه من طريق الدلالة مع ما ان الخلاف ثابت فيما اذا كان الزوج يقول انه لا يراجعها نصا ولا منتهى بالدلالة مع التصريح بخلافها واذا لم تكن المسافرة به دلالة الرجعة فلو أخرجها لا يخرجها مع قيام العدة وهذا حرام بالنص وقد قالوا فمن خرجت محرمة فطلقها الزوج وبينها وبين مصرها أقل من ثلاثة أيام انها ترجع وتصير بمنزلة المحصر لانها صارت ممنوعة من المضي في حجب المسكان العدة فاما اذا راجعها الزوج فقد بطلت العدة وعادت الزوجية فجاز له السفر بها ويستوى الجواب في حرمة الخروج والاخراج الى السفر وما دون ذلك للعموم النهي الا ان النهي

عن الخرج والخراج الى مادون السفر أخف خفة الخروج والخراج في نفسه وإذا خرج مع امرأته مسافرا فطلقها في بعض الطريق أو مات عنها فإن كان بينهما وبين مصرها الذي خرجت منه أقل من ثلاثة أيام وبينها وبين مقصدها ثلاثة أيام فصاعدا رجعت الى مصرها لأنها لو مضت لا تحتاج الى انشاء سفر وهي معتدة ولو رجعت ما احتاجت الى ذلك فكان الرجوع أولى كما إذا طلقت في المصر خارج بيتها أنها تعود الى بيتها كذا هذا وإن كان بينهما وبين مصرها ثلاثة أيام فصاعدا وبينها وبين مقصدها أقل من ثلاثة أيام فأنها تمضي لأنه ليس في المضى انشاء سفر وفي الرجوع انشاء سفر والمعتدة ممنوعة عن السفر وسواء كان الطلاق في موضع لا يصلح للإقامة كالمقبرة ونحوها أو في موضع يصلح لها كالمصر ونحوها وإن كان بينهما وبين مصرها ثلاثة أيام وبينها وبين مقصدها ثلاثة أيام فصاعدا فإن كان الطلاق في المقبرة أو في موضع لا يصلح للإقامة بان خافت على نفسها أو متاعها فهي بالخيار إن شاءت مضت وإن شاءت رجعت لأنه ليس أحدهما أولى من الآخر سواء كان معها عزم أو لم يكن وإذا عادت أو مضت قبلت أدنى المواضع فهي بالخيار إن شاءت مضت وإن شاءت رجعت الى التي تصلح للإقامة في مضيتها أو رجوعها أقامت فيه واعتدت أن لا تجرد محرما بخلاف وإن وجدت فكذلك عند أبي حنيفة لأنه لو وجد الطلاق فيه ابتداء لمكان لا يجوز لها أن تتجاوز عنه وإن وجدت محرما فكذا إذا وصلت اليه وإن كان الطلاق في المصر أو في موضع يصلح للإقامة اختلف فيه قال أبو حنيفة نقيم فيه حتى تنقضي عدتها ولا تخرج بعد قضاء عدتها إلا مع عزم محرما كان أو غيره وقال أبو يوسف وعبدان كان معها محرما مضت على سفرها (وجه) قولهما أن حرمة الحر وج ليس لاجل العدة بل لمكان السفر بدليل أنه يباح لها الحر وج إذا لم يكن بين مقصدها ومنزلها مسيرة ثلاثة أيام ومعلوم أن الحرمة الثابتة للعدة لا تختلف بالسفر وغير السفر وإذا كانت الحرمة لمكان السفر تسقط بوجود الحر وج ولا يبيح حنيفة أن العدة مانعة من الحر وج والسفر في الأصل إلا أن الحر وج الى مادون السفر هي ناسطة باعتباره لأنه ليس بحر وج مبتدأ بل هو بحر وج مبني على الحر وج الأول فلا يكون له حكم نفسه بخلاف الحر وج من بيت الزوج لأنه بحر وج مبتدأ فإذا كان من الجانبين جميعا مسيرة سفر كانت منشئة للخر وج باعتبار السفر فيتناوله التجريم وما حرم لاجل العدة لا يسقط بوجود الحر وج (وأما) المعتدة في النكاح الفاسد فلها أن تخرج لأن أحكام العدة مرتبة على أحكام النكاح بل هي أحكام النكاح السابق في الحقيقة بقيت بعد الطلاق والوفاة والنكاح الفاسد لا يفيد المنع من الحر وج فكذلك العدة إذا انقضت الزوج لتحصيل مائه فله ذلك وأما الامة والمدبرة وأم الولد والمكاتبة والمستسعاة على أصل أبي حنيفة فيخرجن في ذلك كله من الطلاق والوفاة أما الامة فلياذكرنا أن حال العدة مبنية على حال النكاح ولا يلزمها المقام في منزل زوجها في حال النكاح كذا في حال العدة ولأن خدمتها حق المولى فلو منعناها من الحر وج لا بطلنا حق المولى في الخدمة من غير رضاه وهذا لا يجوز إلا إذا بواها مولاها منزلا فينتد لا تخرج مادامت على ذلك لأنه رضى بسقوط حق نفسه وإن أراد المولى أن يخرجها فله ذلك لأن الخدمة للمولى وإنما كان أعارها للزوج وللمعبر أن يسترد العارية ولما ذكرنا أن حال العدة معتبرة بحال النكاح مرتبة عليها ولو بواها المولى في حال النكاح كان للزوج أن يمنعها من الحر وج حتى يسد للمولى فكذا في حال العدة وروى ابن سبعة عن محمد في الامة إذا طلقها زوجها وكان المولى مستغنيا عن خدمتها فلها أن تخرج وإن لم يأمرها لأنه قال إذا جاز لها أن تخرج بآذنها جاز لها أن تخرج بكل وجه ألا ترى أن حرمة الحر وج لحق الله تعالى فلوزنها لم يسقط بآذنها وكذلك المدبرة لما قلنا وكذلك أم الولد إذا طلقها زوجها أو مات عنها لأنها أمة المولى وكذا إذا عتقت أو مات عنها سيدها فلها أن تخرج لأن عدتها عدة وطء فكانت كالنكاح ففاسدا وأما المكاتبة فلان سعيها حق المولى إذ بها يصل المولى الى حقه فلو منعناها من الحر وج لتعذرت عليها السعاية والمعتق بعضها بمنزلة المكاتبة عند أبي حنيفة وعندهما حرمة ولو أعتقت الامة في العدة يلزمها فيما بقي من عدتها ما يلزم الحرمة لأن المانع من

الخروج قد زال وأما الصغيرة فلها أن تخرج من منزلها إذا كانت الفرقة لا رجعة فيها سواء أذن الزوج لها أو لم يأذن لأن وجوب السكنى في البيت على المعتدة لحق الله تعالى وحق الزوج وحق الله عز وجل لا يجب على الصبي وحق الزوج في حفظ الولد ولا ولد منها وإن كانت الفرقة رجعية فلا يجوز لها الخروج بغير إذن الزوج لأنها زوجته وله أن يأذن لها بالخروج وكذا المجنونة لها أن تخرج من منزلها لأنها غير مخاطبة كالصغيرة إلا أن زوجها إن منعها من الخروج لتحصين مائه بخلاف الصغيرة فإن الزوج لا يملك منعها لأن المنع في حق المجنونة لصيانة المأه لا احتمال الحمل والصغيرة لا تحبل والمنع من الطلاق الرجعي لكونها زوجته وأما الكتابية فلها أن تخرج لأن السكنى في العدة حق الله تعالى من وجه فتكون عبادة من هذا الوجه والكفار لا يخاطبون بشرائع هي عبادات إلا إذا امنها الزوج من الخروج لتحصين مائه لأن الخروج حق في العدة وهو صيانة مائه عن الاختلاط فإن أسلمت الكتابية في العدة لزمها ما بقي من العدة ما يلزم المسلمة لأن المانع من اللزوم هو الكفر وقد زال بالاسلام وكذا المجوسية إذا أسلم زوجها وأبى الاسلام حتى وقعت الفرقة وجبت العدة فإن كان الزوج قد دخل بها لها أن تخرج لما قلنا إلا إذا أراد الزوج منعها من الخروج لتحصين مائه فإذا طلب منها ذلك يلزمها لأن حق الإنسان يجب إبقاؤه عند طلبه ولو قبلت المسلمة ابن زوجها حتى وقعت الفرقة وجبت العدة إذا كان بعد الدخول فليس لها أن تخرج من منزلها لأن السكنى في العدة فيها حق الله تعالى وهي مخاطبة بحقوق الله عز وجل وأما بعد انقضاء العدة فلها أن تخرج إلى ما دون مسيرة سفر بلا محرم لأنها محتج إلى ذلك فلو شرط له المحرم لضاق الأمر عليها وهذا لا يجوز ولا يجوز لها أن تخرج إلى مسيرة سفر إلا مع المحرم والأصل فيه ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال لا تسافر المرأة فوق ثلاثة أيام إلا ومعها زوجها أو ذو رحم محرماً وسواء كان المحرم من النسب أو الرضاع أو المصاهرة لأن النص وإن ورد في ذى الرحم المحرم فالمقصود هو المحرمية وهو حرمة المناكحة بينهما على التأبيد وقد وجد في النص الوارد في ذى الرحم المحرم وإرادته في المحرم بلا رحم دلالة ومنها وجوب الاحداد على المعتدة والكلام في هذا الحكم في ثلاثة مواضع أحدها في تفسير الاحداد والثاني في بيان أن الاحداد واجب في الجملة أولاً والثالث في بيان شرائط وجوبه أما الأول فلا حداد في اللغة عبارة عن الامتناع من الزينة يقال أحدثت على زوجها وحدثت أي امتنعت من الزينة وهو أن تجتنب الطيب ولبس المطيب والمعطر والمزعر وتجنب الدهن والكحل ولا تختضب ولا تمشط ولا تلبس حلياً ولا تتشوف أما الطيب فلما روت أم سلمة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى المعتدة أن تختضب بالحناء وقال صلى الله عليه وسلم اخنأ طيب فيدل على وجوب اجتناب الطيب ولأن الطيب فوق الحناء فالنهى عن الحناء يكون نهياً عن الطيب دلالة كالنهى عن التأفيف نهى عن الضرب والقتل دلالة وكذلك لبس الثوب المطيب والمصبوغ بالمعطر والزعفران له رائحة طيبة فكان كالطيب وأما الدهن فلما فيه من زينة الشعر وفي الكحل زينة العين ولهذا حرم على المحرم جميع ذلك وهذا في حال الاختيار فإما في حال الضرورة فلا بأس به بان اشتكت عينها فلا بأس بأن تسكتحل أو اشتكت رأسها فلا بأس أن تصب فيه الدهن أو لم يكن لها إلا ثوب مصبوغ فلا بأس أن تلبسه لكن لا تقصده الزينة لأن مواضع الضرورة مستثناة وقال أبو يوسف لا بأس أن تلبس القصبة والخز الأحمر وذكر في الأصل وقال ولا تلبس قصبا ولا خزاً تترين به لأن الخبز والقصبة قد يلبس للزينة وقد يلبس للحاجة والرفاء فاعتبر فيه القصد فإن قصده الزينة لم يحز وإن لم يقصده جاز وأما الثاني وهو بيان أنه واجب أم لا فنقول لا خلاف بين الفقهاء أن المتوفى عنها زوجها يلزمها الاحداد وقال قباة القياس لا احداد عليها وهم محجوجون بالأحاديث واجماع الصحابة رضي الله عنهم أما الأحاديث فمنها ما روى أن أم حبيسة رضي الله عنها لما بلغها موت أبيها أبي سفيان انتظرت ثلاثة أيام ثم دعت بطيب وقالت مالي إلى الطيب من حاجة لكن سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاثة أيام إلا على زوجها أربعة أشهر وعشراً وروى

ان امرأة مات زوجها فجاءت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم تستأذنه في الانتقال فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان احدا كن كانت تمكث في شرا حلاسه الى الحول ثم تخرج فتلقى البعرة أفلا أربعة أشهر وعشر اقبل الحديث ان عدتهن من قبل نزول هذه الآية كانت حولا وانهم كن في شرا حلاسهن مدة الحول ثم اتسخ ما زاد على هذه المدة وبقي الحكم فيما بقي على ما كان قبل التسخ وهو ان تمكث المعتدة هذه المدة في شرا حلاسهن وهذا تفسير الحداد وأما الاجماع فانه روى عن جماعة من الصحابة رضي الله عنهم منهم عبد الله بن عمر وعائشة وأم سلمة وغيرهم رضي الله عنهم مثل قولنا وهو قول السلف واختلف في المطلقة ثلاثا أو بائها قال أصحابنا يلزمها الحداد وقال الشافعي لا يلزمها الحداد وجه قوله ان الحداد في المنصوص عليه انما وجب لحق الزوج تأسفا على ما فاتها من حسن العشرة وادامة الصحبة الى وقت الموت وهذا المعنى لم يوجد في المطلقة لان الزوج أوحشها بالفرقة وقطع الوصل باختيار ولم يمت عنها فلا يلزمها التأسف ولنا ان الحداد انما وجب على المتوفى عنها زوجها لثبوت النكاح الذي هو نعمة في الدين خاصة في حقها لما فيه من قضاء شهواتها وعقباتها عن الحرام وصيانة نفسها عن الهلاك بدروا النفقة وقد انقطع ذلك كله بالموت فلزمها الا حداد اظهارا للمصيبة والحزن وقد وجد هذا المعنى في المطلقة الثلاث والمبائة فيلزمها الا حداد وقوله الا حداد في عدة الوفاة وجب لحق الزوج لا يستقيم لانه لو كان لحق الزوج لما زاد على ثلاثة أيام كافي موت الاب وأما الثالث في شرائط وجوبه فهي أن تكون المعتدة بالعدة مسامة من نكاح صحيح سواء كانت متوفى عنها زوجها أو مطلقة ثلاثا أو بائها فلا يجب على الصغيرة والجنونة الكبيرة والكتيبة والمعتدة من نكاح فاسد والمطلقة طلاقا رجعيما وهذا عندنا وقال الشافعي يجب على الصغيرة والكتيبة وجه قوله ان الحداد من أحكام العدة وقد لزمتهما العدة فيلزمها احكامها ولنا ان الحداد عبادة بدنية فلا تجب على الصغيرة والكافرة كسائر العبادات البدنية من الصوم والصلاة وغيرهما بخلاف العدة فانها اسم لمضي زمان وذا لا يختلف بالاسلام والكفر والبصر والكبر على أن بعض أصحابنا قالوا لا تجب عليهما العدة وانما يجب علينا أن لا نزوجهما ولا احدا على أم الولد اذا اعتقها مولاها أو مات عنها لانها تنتمي من الوطء كالمنكوحه نكاحا فاسدا ولا احدا على المعتدة من نكاح فاسد فكذلك عليهما ولا احدا على المطلقة طلاقا رجعيما لانه يجب اظهارا للمصيبة على فوت نعمة النكاح والنكاح بعد الطلاق الرجعي غير قائم بل هو قائم من كل وجه فلا يجب الحداد بل يستحب لها أن تترين لتحسن في عين الزوج فيراجعها ولا احدا في النكاح الفاسد لان النكاح الفاسد ليس بنعمة في الدين لانه معصية ومن المحال ايجاب اظهار المصيبة على فوات المعصية بل الواجب اظهار السرور والفرح على فواتها وأما الحرية فليست بشرط لوجوب الا حداد فيجب على الأمة والمذبة وأم الولد اذا كان لها زوج فمات عنها أو طلقها والمكاتب والمستسعاة لان ما وجب له الحداد لا يختلف بالرق والحرية فكانت الأمة فيه كالحره والله أعلم ومنها وجوب النفقة والسكنى وهو مؤنة السكنى لبعض المعتدات دون بعض وجملة الكلام ان المعتدة امانا كانت عن طلاق أو عن فرقة بغير طلاق واما ان كانت عن وفاة ولا يخلو من أن تكون معتدة من نكاح صحيح أو فاسدا وما هو في معنى النكاح الفاسد فان كانت معتدة من نكاح صحيح عن طلاق فان كان الطلاق رجعيما فلها النفقة والسكنى بلا خلاف لان ملك النكاح قائم فكان الحال بعد الطلاق كالحال قبله ولما نذكر من دلائل أخر وان كان الطلاق ثلاثا أو بائها فلها النفقة والسكنى ان كانت حاملا بالاجماع لقوله تعالى وان كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يوضعن حملهن وان كانت حائلا فلها النفقة والسكنى عند أصحابنا وقال الشافعي لها السكنى ولا نفقة لها وقال ابن أبي ليلى لا نفقة لها ولا سكنى واحتج بقوله تعالى وان كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يوضعن حملهن خص الحامل بالامر بالاتفاق عليها فلو وجب الاتفاق على غير الحامل لبطل التخصيص وروى عن فاطمة بنت قيس انها قالت طلقني زوجي ثلاثا فلم يجعل لي النبي صلى الله عليه وسلم نفقة ولا سكنى ولان النفقة تجب بالملك وقد زال الملك بالثلاث والبائن الا أن الشافعي يقول عرفت وجوب السكنى في الحامل بالنص بخلاف البائن ولنا قوله تعالى أسكنوهن من

حيث سكنتم من وجدكم وفي قراءة عبد الله بن مسعود رضي الله عنه أسكنوهن من حيث سكنتم وأنفقوا عليهن من وجدكم ولا اختلاف بين القراءتين لكن أحدهما تفسير الأخرى كقوله عز وجل والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما وقراءة ابن مسعود رضي الله عنه أيما نهما وليس ذلك اختلاف القراءة بل قراءته تفسير القراءة الظاهرة كذا هذا ولأن الأمر بالسكان أمر بالانفاق لأنها إذا كانت محبوسة ممنوعة عن الخروج لا تقدر على كسب النفقة فلو لم تكن نفقتها على الزوج ولا مال لها لم يكن أوضاع الأمر عليها وعسر وهذا لا يجوز وقوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله من غير فصل بين ما قبل الطلاق وبعده في العدة ولأن النفقة إنما وجبت قبل الطلاق لكونها محبوسة عن الخروج والبر وزلق الزوج وقد بقي ذلك الاحتباس بعد الطلاق في حالة العدة وتأبد بانضمام حق الشرع إليه لأن الحبس قبل الطلاق كان حقا للزوج على الخلوص وبعد الطلاق تعلق به حق الشرع حتى لا يباح لها الخروج وإن أذن الزوج لها بالخروج فلما وجبت به النفقة قبل التناكح فلا بد أن تجب بعد التناكح كدأولى وأما الآية ففيها أمر بالانفاق على الحامل وأنه لا ينفي وجوب الانفاق على غير الحامل ولا يوجبها أيضا فيكون مسكونا موقوفا على قيام الدليل وقد قام دليل الوجوب وهو ما ذكرنا وأما حديث فاطمة بنت قيس فقد رده عمر رضي الله عنه فإنه روى أنها لما روت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يجعل لها سكنى ولا نفقة قال عمر رضي الله عنه لا ندع كتاب ربنا ولا سنة نبينا بقول امرأة لا تدري أصدقت أم كذبت وفي بعض الروايات قال لا ندع كتاب ربنا وسنة نبينا وتأخذ بقول امرأة لعلمها نسيت أو شبهها سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لها السكنى والنفقة وقول عمر رضي الله عنه لا ندع كتاب ربنا محتمل أنه أراد به قوله عز وجل أسكنوهن من حيث سكنتم وأنفقوا عليهن من وجدكم كما هو قراءة ابن مسعود رضي الله عنه ويكون هذا قراءة عمر أيضا ومحتمل أنه أراد قوله عز وجل لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله مطلقا ومحتمل أنه أراد بقوله لا ندع كتاب ربنا في السكنى خاصة وهو قوله عز وجل أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم كما هو القراءة الظاهرة وأراد بقوله رضي الله عنه سنة نبينا ما روى عنه رضي الله عنه أنه قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لها النفقة والسكنى ويحتمل أن يكون عند عمر رضي الله عنه في هذا تلاوة رفعت عينها وبقي حكمها فأراد بقوله لا ندع كتاب ربنا تلك الآية كما روى عنه أنه قال في باب الزنا كنا نتلوا في سورة الأحزاب الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجهما نكالا من الله والله عز وجل يحكم ثم رفعت التلاوة وبقي حكمها كذا هي تروى أن زوجها أسامة بن زيد كان إذا سمعها تحدث بذلك حصصها بكل شيء في يده وروى عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت لها لقد فتنت الناس بهذا الحديث وأقل أحوال إنكار الصحابة على راوي الحديث أن يوجب طعنا فيه ثم قد قيل في تأويله أنها كانت تبذو على أحماها أي تفحش عليهم باللسان من قولهم بذوت على فلان أي فحشت عليه أي كانت تطيل لسانها عليهم بالفحش فقلها رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى بيت ابن أم مكتوم ولم يجعل لها نفقة ولا سكنى لأنها صارت كالناشرة إذ كان سبب الخروج منها وهكذا قول فيمن خرجت من بيت زوجها في عدتها أو كان منها سبب أو جرت الخروج عنها لا تستحق النفقة مادامت في بيت غير الزوج وقيل إن زوجها كان غائبا فلم يقض لها بالنفقة والسكنى على الزوج لغيبته إذ لا يجوز القضاء على الغائب من غير أن يكون عنه خصم حاضر فإن قيل روى أن زوجها خرج إلى الشام وقد كان وكل أخاه فالجواب أنه إنما وكله بطلاقها ولم يوكله بالخصوصة وقوله ما إن النفقة تجب لها بمقالة الملك ممنوع فإن للملك ضمنا آخر وهو المهر على ما ذكرنا شاء الله تعالى وإنما تجب بالاحتباس وقد بقي بعد الطلاق الثلاث والباقي فبقي النفقة وسواء كانت المعتدة عن طلاق كبيرة أو صغيرة مسامة أو كناية لأن ما ذكرنا من الدلائل لا يوجب الفصل ولا نفقة ولا سكنى للامة المعتدة عن طلاق إذا لم يبوئها المولى بيتا لأنه إذا لم يبوئها المولى يتأحق الحبس لم يثبت للزوج ألا ترى أن لها أن تخرج فإن كان المولى قد بوأها بيتا فلها السكنى والنفقة لثبوت حق الحبس للزوج وكذلك

المدبرة وأم الولد إذا طلقهما وبأههما المولى يبتأ أو لم يبتأهما لأن كل واحدة منهما أمة وكذا المكاتب والمستسعاة
 على أصل أبي حنيفة وإن اعتقت أم الولد أو مات عنها مولاه فلا نفقة لها ولا سكنى لأنها غير محبة وسنة الأنبياء أن لها
 أن تخرج فلا تجب لها النفقة والسكنى كالمعتدة من نكاح فاسد لأن عدتها كعدة المنكوحه نكاحا فاسدا هذا
 إذا كانت معتدة عن طلاق من نكاح صحيح فإن كانت معتدة من نكاح فاسد فلا سكنى لها ولا نفقة لما ذكرنا
 أن حال العدة معتبرة بحال النكاح ولا سكنى ولا نفقة في النكاح الفاسد فكذا في العدة منه هذا إذا كانت معتدة
 عن طلاق فإن كانت معتدة عن فرقة بغير طلاق من نكاح صحيح فإن كانت الفرقة من قبله فلها النفقة والسكنى
 كيفما كانت الفرقة وإن كانت من قبلها فإن كانت بسبب ليس بمعصية كالأمة إذا اعتقت فاختارت نفسها
 وامرأة العنين إذا اختارت الفرقة فلها السكنى والنفقة وإن كانت بسبب هو معصية كالمسلمة قبلت ابن زوجها
 بشبهة قالوا لا نفقة لها ولها السكنى لأن السكنى فيها حق الله تعالى وهي مسامة مخاطبة بحقوق الله تعالى وأما النفقة
 فتجب حقها على الخلوص فإذا وقعت الفرقة من قبلها بغير حق فتدأ بطلت حق نفسها بخلاف المعتدة وامرأة العنين
 لأن الفرقة وقعت من قبلها بحق فلا تسقط النفقة هذا إذا كانت معتدة عن طلاق أو عن فرقة بغير طلاق فإن كانت
 معتدة عن وفاة فلا سكنى لها ولا نفقة في مال الزوج سواء كانت حائلا أو حاملا فإن النفقة في باب النكاح لا تجب
 بعقد النكاح دفعة واحدة كالمرء وإنما تجب شيئا فشيئا على حسب مرور الزمان فإذا مات الزوج انتقل ملك أمواله
 إلى الورثة فلا يجوز أن تجب النفقة والسكنى في مال الورثة وسواء كانت حرة أو أمة وكبيرة أو صغيرة مسلمة أو كاتبة
 لأن الحرية المسامة الكبيرة لم تستحق النفقة والسكنى في عدة الوفاة فهو لأولى وكذا المعتدة من نكاح فاسد في
 الوفاة لا سكنى لها ولا نفقة لأنهما لا يستحقان بالنكاح الصحيح في هذه العدة فبالنكاح الفاسد أولى والله أعلم
 ومنها ثبوت النسب إذا جاءت بولد والكلام في هذا الموضع في موضعين في الأصل أحدهما في بيان ما ثبت فيه
 نسب ولد المعتدة من المدة والثاني في بيان ما ثبت به نسبه من الحجة أي يظهر به أما الأول فالأصل فيه أن أقل مدة
 الحمل ستة أشهر لقوله عز وجل وحمله وفصاله ثلاثون شهرا جعل الله تعالى ثلاثين شهرا مدة الحمل والفصال جميعا ثم
 جعل سبحانه وتعالى الفصال وهو القطام في عامين بقوله تعالى وفصاله في عامين فيبقى للحمل ستة أشهر وهذا
 الاستدلال منقول عن ابن عباس رضي الله عنهما فإنه روى أن رجلا تزوج امرأة فجاءت بولد ستة أشهر فهم
 عثمان رضي الله عنه برجمها فقال ابن عباس رضي الله عنهما أما إنه لو خاصمتكم بكتاب الله لخصمتكم قال الله تعالى
 وحمله وفصاله ثلاثون شهرا وقال سبحانه وفصاله في عامين أشار إلى ما ذكرنا فدل أن أقل مدة الحمل ستة أشهر
 وأكثرها سنتان عندنا وعند الشافعي أربع سنين وهو محجوج بحديث عائشة رضي الله عنها أنها قالت لا يبقى الولد
 في رحم أمه أكثر من سنتين ولو بفسك مغزل والظاهر أنها قالت ذلك سماعا من رسول الله صلى الله عليه وسلم لأن
 هذا باب لا يدرك بالرأي والاجتهاد ولا يظن بها أنها قالت ذلك جزافا وتخمين فتعين السماع وأصل آخر أن كل مطلقة
 لم تلزمها العدة بان لم تكن مدخولا بها فنسب ولدها لا يثبت من الزوج إلا إذا علم يقينا أنه منه وهو أن تجي به لا قل من
 ستة أشهر وكل مطلقة عليها العدة فنسب ولدها يثبت من الزوج إلا إذا علم يقينا أنه ليس منه وهو أن تجي به لا أكثر
 من سنتين وإنما كان كذلك لأن الطلاق قبل الدخول يوجب انقطاع النكاح بجميع علاقاته فكان النكاح من
 كل وجه زائلا بيقين وما زال بيقين لا يثبت إلا بيقين مثله فإذا جاءت بولد لا قل من ستة أشهر من يوم الطلاق فقد
 تيقنا أن العلوق وجد في حال الفراش وأنه وطئها وهي حامل منه إذ لا يحتمل أن يكون بوطء بعد الطلاق لأن المرأة
 لا تلد لا قل من ستة أشهر فكان من وطئ وجد على فراش الزوج وكون العلوق في فراشه يوجب ثبوت النسب منه
 فإذا جاءت بولد لستة أشهر فصاعدا لم يستيقن بكونه مولودا على الفراش لا احتمال أن يكون بوطء بعد الطلاق
 والفراش كان زائلا بيقين فلا يثبت مع الشك وعلى هذا يخرج ما إذا طلق امرأته قبل الدخول بها فجاءت بولد لا قل

من ستة أشهر مذ طلقها انه يلزمه لتيقنا بعوقه حال قيام النكاح واذ جاءت به لسته أشهر أو أكثر لا يلزمه لعدم التيقن بذلك ويستوى في هذا الحكم ذوات الاقراء وذوات الاشهر لما قلنا وعلى هذا يخرج اذا قال كل امرأة أتزوجها فهي طالق فزوج امرأة فطلقت فجاءت بولدانها ان جاءت به لسته أشهر من وقت النكاح ثبت النسب لانها اذا جاءت به لسته أشهر من وقت النكاح كان لاقل من ستة أشهر من وقت الطلاق لان الطلاق يقع عقب النكاح لان الخالف أوقعه كذلك ألا ترى انه قال فهي طالق والتقاء للتعقيب بلا تراخي وقال زفر لا يثبت النسب وروى ان محمدا كان يقول مثل قوله ثم رجع وجه قول زفر ان اثبات النسب بعقد امكان بوطء ولم يوجد اذ ليس بين النكاح والطلاق زمان يسع فيه الوطء بل كما وجد النكاح وقع الطلاق عقبه بلا فصل فلا يتصور الوطء فلا يثبت النسب وانا نقول يمكن تصوره بان كان يخالط امرأة فدخل الرجال عليه فزوجها وهم يسمعون كلامه وأنزل من ساعته واذ تصور الوطء فالنكاح قائم مقام الوطء المنزل عند تصوره شرعا لقوله صلى الله عليه وسلم الولد للفراس وان جاءت لاقل من ستة أشهر من وقت النكاح لا يثبت النسب لاننا علمنا يقينا انه لو طء وجد قبل النكاح ثم اذا جاءت به لسته أشهر من وقت النكاح حتى يثبت النسب يجب على الزوج مهر كامل كذا ذكر في ظاهر الرواية لانها صارت في حكم المدخول بها وذكر أبو يوسف في الامالي ان القياس ان يجب عليه مهر ونصف مهر ونصف مهر بالطلاق قبل الدخول ومهر كامل بالدخول ووجهه ان يجعل الطلاق واقعا كما تزوج فيجب نصف مهر لوجود الطلاق قبل الدخول ثم يجعل واجبا بعد الدخول بناء على ان عنده ان الطلاق غير واقع لانه يرى ان تعليق النكاح بالملك لا يصلح كما هو مذهب الشافعي فيجب المهر بهذا الوطء ويثبت النسب لان المسئلة مجتهد فيها فلا يكون فعله زنا الا ان ابا حنيفة استحسن وقال لا يجب الامهر واحد لانها كالدخول بهما من طريق الحكم فيتم كد المهر وان طلقها بعد الدخول بها فجاءت بولد فجعل الكلام في المعتدة ان يقال المعتدة لا يخلو اما ان كانت معتدة عن طلاق أو غيره من أسباب الفرقه واما ان كانت معتدة من وفاة وكل واحدة منهما لا يخلو من ان تكون من ذوات الاقراء أو من ذوات الاشهر كانت أقرت باقتضاء العدة أو لم تقر فان كانت معتدة عن طلاق فالطلاق لا يخلو اما ان يكون باثنا واما ان يكون رجعيًا فان كان باثنا وهي من ذوات الاقراء ولم تكن أقرت باقتضاء العدة فجاءت بولد فان جاءت به الى سنتين عند الطلاق لزمه لانه لا يحتمل ان يكون العلوق من وطء حادث بعد الطلاق ويحتمل ان يكون من وطء وجد في حال قيام النكاح وكانت حاملا وقت الطلاق لان الولد يبقى في البطن الى سنتين بالاتفاق وهذا ظهر الاحتمالين اذ الظاهر من حال المسلمة ان لا تزوج في العدة وحمل امور المسلمين على الصلاح والسداد وواجب ما أمكن فيحمل عليه أو نقول النكاح كان قائما يتيقن والفراس كان ثابتا يتيقن لقيام النكاح والثابت يتيقن لا يزول الا يتيقن مثله فاذا كان احتمال العلوق على الفراس قائما لم نستيقن باقتضاء العدة وزوال النكاح من كل وجه فلم نستيقن بزوال الفراس فلا نحكم بالزوال بالشك وان جاءت به لاكثر من سنتين لم يلزمه ان أنكره لاننا تيقنا انه ليس منه لان الولد لا يبقى في البطن أكثر من سنتين فلا يثبت نسبه منه ما لم يدع اذ عي ثبت النسب منه وهل يشترط تصديقها فيه روايتان واختلف في اقتضاء عدتها قال أبو حنيفة ومحمد يحكم باقتضاءها قبل الولادة بستة أشهر وترد ما أخذت من نفقة هذه المدة وقال أبو يوسف اقتضاء عدتها بوضع الحمل ولا ترد شيئا من النفقة وجه قوله انه يحتمل انه وطئها أجني بشبهة ويحتمل ان الزوج وطئها بشبهة فلا ترد النفقة بالشك ولهما ان الولد لا بد وان يكون من وطء حادث بعد الطلاق لان الولد لا يبقى في البطن أكثر من سنتين فلا يجوز ان يحمل على ان الزوج وطئها لانه حرام ولا على ان أجنيها وطئها بشبهة لان ذلك حرام أيضا وظاهر حال المسلم التحرج عن الجرام فتعين الحمل على وطء حلال وهو الوطء في نكاح صحيح فيحمل على ان عدتها قد انقضت وتزوجت وأقل مدة الحمل ستة أشهر فوجب رد نفقة ستة أشهر لانه تبين انها لم تكن عليه وقد خرج الجواب عما ذكره أبو يوسف على اننا حملنا على ان أجنيها وطئها

بشبهة تسقط النفقة عن زوجها لانهم قالوا في المنكوحة اذا تزوجت فحملت من غير زوجها انه لا نفقة لها عليه وان كانت أقرت باقتضاء العدة وذلك في مدة تنقضي في مثلها العدة ثم جاءت بولد في سنتين فان جاءت به لاقل من ستة أشهر من يوم أقرت لزمه أيضا وان جاءت بولد لستة أشهر فصاعدا من وقت الاقرار لم يلزمه لان الاصل ان المعتدة مصدقة في الاخبار عن انقضاء عدتها اذ الشرع ائتمنها على ذلك فتصدق ما لم يظهر غلطها أو كذبها ييقن فاذا جاءت به لاقل من ستة أشهر من وقت الاقرار ظهر غلطها أو كذبها لانه تبين انها كانت معتدة وقت الاقرار اذا المرأة لا تدل لاقل من ستة أشهر فاقرارها باقتضاء العدة وهي معتدة يكون غلطاً أو يكون كذباً وهو اخبار عن الخبر لا على ما هو به وهذا حد الكذب. فالتحقق اقرارها بالعدم واذا جاءت به لستة أشهر أو أكثر لم يظهر كذبها لاحتمال انها تزوجت بعد اقرارها باقتضاء العدة فجاءت منه بولد فلم يكن ولد زناً لكن ليس له نسب معروف فلزم تصديقها في اخبارها باقتضاء عدتها على الاصل فلم يكن الولد من الزوج وهذا الذي ذكرناه مذهبنا وقال الشافعي اذا أقرت ثم جاءت بولد لتمام ستة أشهر يثبت نسبه ما لم تزوج وجه قوله ان اقرارها باقتضاء عدتها يتضمن ابطال حق الصبي وهو تضييع نسبه لان النسب يثبت حقاً للصبي فلا يقبل ولنا ما ذكرنا ان الشرع ائتمنها في الاخبار باقتضاء عدتها حيث نهاها عن كتمان ما في رحمها والنهي عن البكتمان أمر بالظاهر وانه امر بالقبول وقوله يتضمن ابطال حق الصبي في النسب ممنوع فان ابطال الحق بعد ثبوته يكون والنسب ههنا غير ثابت لما ذكرنا في الطلاق البائن وان جاءت به لاكثر من سنتين لزم الزوج أيضاً وصار مرجعاً لها وانما كان كذلك لان العلوق حصل من وطء بعد الطلاق ويمكن جملة على الوطء الحلال وهو وطء الزوج لان الطلاق الرجعي لا يحرم الوطء فميك وطأها ما لم تهر باقتضاء العدة فوجب حملها عليه ومتى حمل عليه صار مرجعاً بالوطء فيثبت النسب وان طال الزمان لجواز ان تكون ممتدة الطهر فوطئها في آخر الطهر فعلمت فصار مرجعاً فان قيل هلا حمل عليه فيما اذا جاءت به لاقل من سنتين ليصير مرجعاً لها فالجواب أن هناك لا يمكن الحمل عليه لانه لو حمل عليه للزم اثبات الرجعة بالشك لان الامر محتمل ان يكون العلوق من وطء بعد الطلاق فيكون رجعة ويحتمل ان يكون من وطء قبله فلا يكون رجعة فلا تثبت الرجعة مع الشك اما ههنا فلا يحتمل ان يكون العلوق من وطء قبل الطلاق لان الولد لا يبقى في البطن اكثر من سنتين فتعين ان يكون من وطء بعد الطلاق وامكن حمله على الوطء الحلال فيحمل عليه فيصير مرجعاً بالوطء فافترقا وان كانت أقرت باقتضاء العدة في مدة تنقضي في مثلها العدة فان جاءت به لاقل من ستة أشهر مذ أقرت لزمه وان جاءت به لستة أشهر أو اكثر من وقت الاقرار لا يلزمه لما ذكرنا في الطلاق البائن هذا اذا كانت المعتدة من طلاق من ذوات الاقراء فاما اذا كانت من ذوات الاشهر فان كانت آيسة فجاءت بولد فان كانت لم تقر باقتضاء العدة فحكمها حكم ذوات الاقراء وقد ذكرناه سواها كان الطلاق رجعياً أو بائناً فانها اذا جاءت بولد الى سنتين من وقت الطلاق يثبت نسبه من الزوج لانها لما ولدت علم انها ليست بآيسة بل هي من ذوات الاقراء وان كانت أقرت باقتضاء عدتها فان كانت أقرت به مفسراً بثلاثة أشهر فكذلك لانه لما تبين انها لم تكن آيسة تبين ان عدتها لم تكن بالا شهر فلم يصح اقرارها باقتضاء عدتها بالا شهر فالتحقق اقرارها بالعدم فجعل كانهم لم تقرأ أصلاً وان كانت أقرت به مطلقاً في مدة تصلح لثلاثة اقراء فان ولدت لاقل من ستة أشهر منذ أقرت يثبت النسب والا فلا لانه لما بطل اليأس بعد حمل اقرارها على الاقراء بالاقتضاء بالا شهر لبطان الاعتداد بالا شهر فيحمل على الاقراء بالاقتضاء بالا قراء حمل الكلام العاقلة المسامة على الصحة عند الامكان وان كانت صغيرة فجاءت بولد فلا مرجعاً لانه لم يخلو من ثلاثة أوجه اما ان كانت أقرت باقتضاء العدة بعد مضي ثلاثة أشهر واما ان كانت لم تقر ولكنها أقرت انها حامل في مدة العدة وهي الثلاثة الاشهر واما ان سكنت وكل وجه على وجهين اما ان كان الطلاق بائناً واما ان كان رجعياً فان كانت أقرت باقتضاء العدة عند مضي ثلاثة أشهر ثم جاءت بولد فان جاءت به لاقل من ستة أشهر مذ أقرت ثبت النسب وان جاءت به لستة أشهر أو أكثر لا يثبت لان اقرار الصغيرة

باقضاء عدتها مقبول في الظاهر لأنها أعرف بعدتها من غيرها ولهذا لو أقرت بالبلوغ قيل أقرارها غير أنها لما جاءت به
 لاقل من ستة أشهر من وقت الاقرار فقد ظهر كذبها في اقرارها لانه تبين انها كانت معتدة وقت الاقرار فالحق اقرارها
 بالعدم واذا جاءت به لستة أشهر فصاعدا لم يظهر كذبها في اقرارها لجواز انها تزوجت بعد اقباض عدتها وهذا الولد
 منه والطلاق البائن والرجعي في هذا الوجه سواء وان لم تكن أقرت باقضاء العدة ولكنها أقرت بالحمل في مدة
 العدة فان كان الطلاق بائنا ثبت النسب الى سنتين من وقت الطلاق وان كان رجعيا ثبت الى سبعة وعشرين شهرا
 لأنها لما أقرت بالحمل في مدة العدة فقد حكمتا ببلوغها فصارت حكمها حكم البالغة فاذا جاءت بولد ثبت النسب الى
 سنتين من وقت الطلاق وان كان الطلاق بائنا لما امر انه يحكم بالعلوق قبل الطلاق فاذا جاءت به لاكثر من سنتين
 لا يثبت لانه يحمل على علوق حادث بعد الطلاق وان كان الطلاق رجعيا ثبت النسب الى سنتين وثلاثة
 أشهر لانه ظهر ان العلوق كان في العدة وعدتها ثلاثة أشهر والمعتدة من طلاق رجعي اذا علت في العدة يصير
 الزوج مراجعها وان جاءت به لاكثر من سبعة وعشرين شهرا لا يثبت النسب لانه تبين ان العلوق كان بعد
 مضي الثلاثة الاشهر ولان الولد لا يبقى في البطن اكثر من سنتين فلا يصير مراجعها وان لم يقر بشيء اختلف
 فيه قال ابو حنيفة ومحمد سكوتهما كاقراها باقضاء العدة انها ان جاءت لاقل من ستة أشهر من وقت الطلاق يثبت
 النسب وان جاءت به لستة أشهر أو أكثر لا يثبت سواء كان الطلاق بائنا أو رجعيا وقال ابو يوسف سكوتهما كاقراها
 بالحمل أو دعوى الحمل انه ان كان الطلاق بائنا ثبت النسب الى سنتين وان كان رجعيا ثبت الى سبعة وعشرين
 شهرا وجه قوله ان المراهقة يحتمل ان تكون عدتها بوضع الحمل لاحتمال انها حبلت ولم تعلم بذلك فالحق باقضاء
 عدتها لا يحكم بالا قبضاء كالتوفي عنها زوجها ولهما ان عدة الصغيرة ذات جهة واحدة وهي ثلاثة أشهر على اعتبار
 الاصل اذا اصل فيها عدم البلوغ فكان انقضائها باقضاء ثلاثة أشهر كاقراها باقضاء عدتها ولو أقرت باقضاء
 عدتها كان الجواب ما ذكرنا كذا هذا بخلاف المتوفي عنها زوجها انه لا يحكم باقضاء عدتها بمضي الشهور لان
 عدتها ذات جهتين يحتمل ان تكون بالشهور ويحتمل ان تكون بوضع الحمل فالحق باقضاء العدة لا يحكم باحد
 الامرين هذا الذي ذكرنا حكم المعتدة عن طلاق وكل جواب عرفته في المعتدة من طلاق فهو الجواب في المعتدة من
 غير طلاق من أسباب الفرقة وأما المتوفي عنها زوجها وهي مدخول بها فان كانت من ذوات الاقراء جاءت بولد فان
 جاءت به ما بينها وبين سنتين ولم تكن أقرت باقضاء العدة يثبت نسب ولدها من الزوج عند أصحابنا الثلاثة وقال
 زفر اذا لم تدع الحمل في مدة العدة ثم جاءت به لعشرة أشهر وعشرة أيام لا يثبت النسب وجه قوله ان عدة المتوفي عنها
 زوجها هي الا شهر عند عدم الحمل والاصل عدم الحمل فاذا مضت أربعة أشهر وعشر يحكم باقضاء عدتها بفصار كانها
 أقرت باقضاء العدة ثم جاءت بولد بعد ذلك وهناك لو جاءت به لاقل من ستة أشهر من وقت الاقرار يثبت
 النسب وان جاءت به لستة أشهر فصاعدا لا يثبت كذا هذا ولهذا كان الحكم في الصغيرة ما وصفنا كذا في الكبيرة
 ولنا ما ذكرنا ان عدة المتوفي عنها زوجها ذات جهتين لجواز ان تكون حاملا ولا يعلم ذلك فلا تنقض عدتها بالا شهر
 فالحق باقضاء عدتها لا يحكم بالا قبضاء كالمعتدة من الطلاق وان جاءت به لاكثر من سنتين لا يثبت لما مر في عدة
 الطلاق بخلاف الصغيرة فان عدتها ذات جهة واحدة لان الاصل فيها عدم الحمل لان الحمل لا يحتمل وانما يصير
 محسلا بالبلوغ وفيه شك فيبقى حكم الاصل فاما عدة الكبيرة فذات جهتين لما قررنا من الاحتمال والتردد فلا يحكم
 بالا قبضاء بالا شهر مع الاحتمال وان أقرت باقضاء عدتها ثم أتت بولد فان أتت به لاقل من ستة أشهر مذ أقرت
 يثبت النسب وان جاءت به لتام ستة أشهر فهو على الاختلاف الذي ذكرناه في عدة الطلاق انه لا يثبت النسب
 عندنا وعند الشافعي يثبت بالم تزوج وان كانت من ذوات الاشهر فان كانت آيسة أو صغيرة فحكمها في القوات ما هو
 حكمها في الطلاق وقد ذكرناه هذا الذي ذكرناه كله في عدة الطلاق وغيره من الفراق وعدة الوفاة اذا جاءت المعتدة

بولد قبل الزوج زوج آخر فاما اذا تزوجت زوج آخر ثم جاءت بولد فالامر لا يخلو من ربعة اوجه اما ان جاءت به لاقل
 من سنتين منذ طلقها الاول او مات ولا قل من ستة أشهر منذ تزوجها الثاني واما ان جاءت به لاكثر من سنتين منذ طلقها
 الاول او مات ولسته أشهر فصاعدا منذ تزوجها الثاني واما ان جاءت به لاقل من سنتين منذ طلقها الاول او مات
 ولسته أشهر فصاعدا منذ تزوجها الثاني واما ان جاءت به لاكثر من سنتين منذ طلقها الاول او مات ولا قل من ستة
 أشهر منذ تزوجها الثاني فالولد الاول لانه لا يحتمل ان يكون من الثاني اذا المرأة لا تلد لاقل من ستة أشهر ويحتمل ان يكون
 من الاول لان الولد يبقى في بطن أمه الى سنتين وفي الحمل عليه حمل أمرها على الصلاح وانه واجب ما أمكن وان جاءت
 به لاكثر من سنتين منذ طلقها الاول او مات ولسته أشهر فصاعدا منذ تزوجها الثاني فهو الثاني لانه لا يحتمل ان
 يكون من الاول اذا الظاهر من حال العاقلة المسلمة ان لا تزوج وهي معتدة الغير فصيح نكاح الثاني فكان مولودا على
 فراش صحيح فيثبت نسبه منه وان جاءت به لاكثر من سنتين منذ طلقها الاول او مات ولا قل من ستة أشهر منذ
 تزوجها الثاني لم يكن للاول ولا الثاني لان الولد لا يبقى في البطن اكثر من سنتين والمرأة لا تلد لاقل من ستة أشهر
 وهل يجوز نكاح الثاني في قول أبي حنيفة ومحمد جاز وعند أبي يوسف فاسد لانه اذا لم يثبت النسب من الاول ولا
 من الثاني كان هذا الحمل من الزنا فيكون بمنزلة رجل تزوج امرأة وهي حامل من الزنا وذلك على هذا الاختلاف على
 قول أبي حنيفة ومحمد جاز نكاحها ولكن لا يقر بها حتى تضع وعلى قول أبي يوسف لا يجوز النكاح ما لم تضع حملها
 هذا اذا لم يعلم وقت الزوج انها تزوجت في عدتها فان علم ذلك وقع النكاح الثاني فاسدا فجاءت بولد فان النسب يثبت
 من الاول ان أمكن اثباته منه بان جاءت به لاقل من سنتين منذ طلقها الاول او مات عنها ولسته أشهر فصاعدا منذ
 تزوجها الثاني لان النكاح الثاني فاسد ومهما أمكن احالة النسب الى الفراش الصحيح كان أولى وان لم يمكن اثباته
 منه وأمكن اثباته من الثاني فالنسب يثبت من الثاني بان جاءت به لاكثر من سنتين منذ طلقها الاول او مات ولسته
 أشهر فصاعدا منذ تزوجها الثاني لان النكاح الثاني وان كان فاسدا لكن لما تعذر اثبات النسب من النكاح الصحيح
 فاثباته من النكاح الفاسد أولى من الحمل على الزنا والله الموفق واذا انعم الى المرأة زوجها فاعتدت وتزوجت وولدت
 ثم جاز زوجها الاول فهي امرأته لانها كانت منكوحته ولم يعترض على النكاح شيء من أسباب الفرقه فبقيت على
 النكاح السابق ولكن لا يقر بها حتى تنقض عدتها من الثاني وأما الولد فقد اختلف فيه قال أبو حنيفة هو للاول وقال
 أبو يوسف ان كانت ولده لاقل من ستة أشهر من حين وطئها الثاني فهو للاول وان كانت ولده لسته أشهر أو
 أكثر فهو للثاني وقال محمد ان كانت ولده لسته سنتين من حين وطئها الثاني فهو للاول وان كانت ولده لاكثر من
 سنتين فهو للثاني وجه قول محمد انها اذا كانت ولده لسته سنتين من حين وطئها الثاني أمكن حمله على الفراش
 الصحيح لان الولد يبقى في البطن الى سنتين فيحمل عليه واذا كانت ولده الى سنتين فيحمل عليه واذا كانت
 ولده لاكثر من سنتين لم يمكن حمله على الفراش الصحيح لان الولد لا يبقى في البطن اكثر من سنتين فيحمل
 على الفراش الفاسد ضرورة وجه قول أبي يوسف انها اذا ولدت لاقل من ستة أشهر من حين وطئها الثاني يثبت انه
 ليس من الثاني لان المرأة لا تلد لاقل من ستة أشهر وأمكن حمله على الفراش فيحمل عليه واذا ولدت لسته أشهر
 أو أكثر فالظاهر انه من الثاني وجه قول أبي حنيفة ان الفراش الصحيح للاول فيكون الولد الاول لقول
 النبي صلى الله عليه وسلم الولد للفراش ومطلق الفراش ينصرف الى الصحيح والله الموفق للصواب وأما الثاني وهو
 بيان ما يثبت به نسب ولد المعتدة أي يظهر به فجملة الكلام فيها ان المرأة اذا ادعت انها ولدت هذا الولد لسته أشهر فان
 صدقها الزوج فقد ثبت ولادتها سواء كانت منكوحه أو معتدة وان كذبها ثبت ولادتها بشهادة امرأة واحدة
 ثقة عند أصحابنا ويثبت نسبه منه حتى لو تهاه يلاعن وقال الشافعي لا يثبت الا بشهادة أربع نسوة ثقات
 (وجه) قوله ان هذا نوع شهادة فلا بد من اعتبار المدعيه كسائر أنواع الشهادات فيقام كل اثنتين منهن

مقام رجل فاذا كن أربعا يمين مقام رجلين فيكمل العدد (ولنا) ما روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم أجاز شهادة القابلة في الولادة فدل على جواز شهادتها في الولادة من غير اعتبار العدد ولان الاصل فيما يقبل فيه قول النساء باقرارهن انه لا يشترط فيه العدد منهن على هذا أصول الشرع كما في رواية الاخبار والاخبار عن طهارة الماء ونجاسته وعن الوكالة وغير ذلك من الديانات والمعاملات وقد خرج الجواب عما ذكره المخالف ان العدد شرط لان العدد انما يشترط فيما لا يقبل فيه قول النساء باقرارهن وههنا يقبل فلا يشترط العدد فيهن ولو نفى الولد بلا عن لانه يثبت نسب الولد بالنكاح لا بشهادة القابلة وانما الثابت بشهادتها الولادة وتعين أي الذي ولدته هذا لجواز انها ولدت ميتا أو حيائهم مات فاذا نفى الولد فقد صار قاذفا لانه بالزنا وقذف الزوجة بالزنا يوجب اللعان وكذلك اذا قال لامته ان كان في بطنك ولد فهو مني فشهدت امرأة على الولادة تصير الجارية أم ولدا لان النسب يثبت بفراش الملك عند الدعوة وقوله ان كان في بطنك ولد فهو مني دعوى النسب والحاجة بعد ذلك الى الولادة وتعين الولد وذلك يثبت بشهادة القابلة واذا ثبت النسب صارت الجارية أم ولده ضرورة لان أمية الولد من ضرورات ثبوت النسب ولو قال لامرأته اذا ولدت فانت طالق فقالت ولدت وأنكر الزوج الولادة فشهدت قابلة على الولادة يثبت النسب بالاجماع وان لم يكن الزوج أقر بالحبل ولا كان الحبل ظاهرا قبل يقع الطلاق قال أبو حنيفة لا يقع ما لم يشهد على الولادة رجلان أو رجل وامرأتان وقال أبو يوسف ومحمد يقع بشهادة القابلة اذا كانت عدلة (وجه) قولهما ان الولادة قد تثبت بشهادة القابلة بالاجماع ولهذا ثبت النسب ومن ضرورة ثبوت الولادة وقوع الطلاق لانه معلق بها ولا يحنيفة ان شهادة القابلة حجة ضرورية لانها شهادة فرد ثم هو أنثى فيظهر فيها فيه الضرورة وفيها هو من ضرورات تلك الضرورة والضرورة في الولادة فيظهر فيها تثبت الولادة ووقوع الطلاق ليس من ضرورات الولادة لتصور الولادة بدون الطلاق في الجملة فلا ضرورة الى اثبات الولادة في حق وقوع الطلاق فلا يثبت في حقه والنسب ما ثبت بالشهادة وانما يثبت بالفراش لقيام النكاح وانما الثابت بالشهادة الولادة وتعين الولد ووقوع الطلاق ليس من ضرورات الولادة ولا من ضرورات ثبوت النسب أيضا فلم يكن من ضرورات الولادة وثبوت النسب وقوع الطلاق وان كان الزوج قد أقر بالحبل أو كان الحبل ظاهرا يقع الطلاق بمجرد قولها وان لم تشهد القابلة في قول أبي حنيفة وعندهما لا يقع الا بشهادة القابلة ولا خلاف في ان النسب لا يثبت بدون شهادة القابلة (وجه) قولهما ان المرأة تدعى وقوع الطلاق والاصل ان المدعى لا يعطى شيئا بمجرد الدعوى لان دعوى المدعى عارضها انكار المنكر وقد قال صلى الله عليه وسلم لو أعطى الناس بدعواهم الحديث الا فيما لا يوقف عليه من جهة غيره فيجعل القول فيه قوله للضرورة كما في الحيض والولادة أمر يمكن الوقوف عليه من جهة غيرهما فلا يقبل قولها فيه ولهذا لم يثبت النسب بقولها بدون شهادة القابلة كذا وقوع الطلاق لانها تدعى وهو ينكر والقول قول المنكر حتى يقيم للمدعى حجته وجه قول أبي حنيفة انه قد ثبت الحبل وهو كون الولد في البطن باقرار الزوج بالحبل أو يكون الحبل ظاهرا وانه يفضى الى الولادة لا محالة لان الحمل بوضع لا محالة فكانت الولادة أمرا كائنا لا محالة فيقبل فيه قولها كما في دم الحيض حتى لو قال لامرأته اذا حضت فانت طالق فقالت حضت يقع الطلاق كذا ههنا الا انه لم يقبل قولها في حق اثبات النسب بدون شهادة القابلة لانها متهمة في تعيين الولد فلا تصدق على التعيين في حق ثبات النسب ولا مهمة في التعيين في حق وقوع الطلاق فتصدق فيه من غير شهادة القابلة ونظيره ما اذا قال لامرأته اذا حضت فانت طالق وامرأتى الاخرى فلا تملك فقالت حضت وكذبها الزوج وتطلق هي ولا تطلق ضررتها ويثبت حيضها في حقها ولا يثبت في حق ضررتها الا بتصديق الزوج لكونها متهمة في حق ضررتها وانتفاء التهمة في حق نفسها كذا ههنا والله أعلم وان كانت معتدة من طلاق بائن أو من وفاة فجاءت بولد الى سنتين فأنكر الزوج الولادة أو ورثته بعد وفاته وادعت هي فان لم يكن الزوج أقر بالحبل ولا كان الحبل ظاهرا لا يثبت النسب الا بشهادة رجلين أو رجل

وامرأتين على الولادة في قول أبي حنيفة وعندهما ثبت بشهادة القابلة وجه قولهما ان النكاح بعد الطلاق البائن والوفاء باق في حق الفراش فلا حاجة الى ما ثبت به النسب كما في حال قيام النكاح وانما الحاجة الى الولادة وتعيين الولد وذلك يثبت بشهادة القابلة كما في حال قيام النكاح ولا يثبت حنيفة ان الفراش لا يبقى بعد الولادة لا تقطع النكاح بجميع علاقته باقتضاء العدة بالولادة وتصير أجنبية فكان القضاء بثبوت الولادة بشهادة القابلة قضاء بثبوت النسب لولد الأجنبية بشهادة النساء ولا يجوز ذلك ولا يثبت الا بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين وان كان الزوج قد أقر بالحبل أو كان الحبل ظاهرا فالقول قولها في الولادة وان لم تشهد لها قابلة في قول أبي حنيفة وعندهما لا تثبت الولادة بدون شهادة القابلة والكلام في الطرفين على النحو الذي ذكرنا وان كانت معتدة من طلاق رجعي فكذلك ذكره في كتاب الدعوى وسوى بين الرجعي والبائن لانها بعد انقضائها العدة الأجنبية في الفصلين جميعا فلا تصدق على الولادة الا بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين عند أبي حنيفة اذا لم يكن الزوج مقر بالحبل ولا كان الحبل ظاهرا وان كان قد أقر بالحبل أو كان الحبل ظاهرا فهو على الاختلاف الذي ذكرنا ولو مات الزوج وأنت امرأته بولد بعد وفاته ما بينها وبين سنتين ولم يشهد على الولادة أحدا القابلة ولا غيرها ولكن صدقها الورثة في أنها ولدته ذكر في الجامع الصغير أنه ثبت نسبه بقولهم وذكر في كتاب الدعوى أن نسب الولد يثبت ان كان ورثته ابنين أو ابنا وبنتين واختلاف العبارة يرجع الى أن ثبوت نسبه بتصديقهم من طريق الشهادة أو من طريق الاقرار فذكر في كتاب الدعوى يدل على أنه من طريق الشهادة حيث شرط أن يكون الورثة ابنين أو ابنا وبنتين وما ذكر في الجامع يدل على أنه من طريق الاقرار لانه قال فصدقها الورثة والشهادة لا تسمى تصديقا في العرف وكذا الحاجة الى الشهادة عند المنازعة ولا منازع ههنا ومن هذا انشاء الاختلاف بين مشايخنا فاعتبر بعضهم التصديق منه شهادة وبعضهم اقرارا فمن اعتبره شهادة قال لا يثبت نسبه الا اذا كانت الورثة رجلين أو رجلا وامرأتين وبشرط لفظ الشهادة ومجلس الحكم واذا صدقها البعض وجد البعض فان صدقها رجلان منهم أو رجل وامرأتان يشارك الولد المقرين منهم والمنكرين جميعا منهم في الميراث لان الشهادة حجة مطلقة فكانت حجة على الكل فيظهر نسبه في حقهم الكل ومن اعتبره اقرارا قال يثبت نسبه اذا صدقها جميع الورثة سواء كانوا ذكورا أو اناثا ولا يراعى لفظ الشهادة ومجلس الحكم فاذا صدقها بعض الورثة وجد الباقون يثبت نسبه في حقهم ويشاركهم في نصيبهم من الميراث ولا يثبت في حق غيرهم لان اقرارهم حجة في حقهم لا في حق غيرهم ومن هذا أيضا انشاء الخلاف فيها اذا كان الوارث واحدا فصدقها في الولادة فقال الكرخي ان نسبه يثبت باقراره في قولهم جميعا وذكر الطحاوي فيه الاختلاف فقال لا يثبت نسبه في قول أبي حنيفة ومحمد وفي قول أبي يوسف يثبت كأنهما اعتبراه شهادة وشهادة الفرد لا تقبل واعتبره أبو يوسف اقرارا واقراره مقبول هذا اذا صدقها الورثة أو بعضهم فأما اذا لم يصدقها أحد منهم فهو على الاختلاف والتفصيل الذي ذكرنا ان الزوج اذا لم يكن أقر بالحبل ولا كان الحبل ظاهرا لا يثبت نسبه الا بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين على الولادة عند أبي حنيفة وعندهما لا يثبت نسبه بشهادة القابلة واذا كان الزوج أقر بالحبل أو كان الحبل ظاهرا تثبت الولادة بمجرد قولها ولدت عند أبي حنيفة وعندهما لا تثبت من غير شهادة القابلة وقد مر الكلام في ذلك كله فيما تقدم والله تعالى الموفق (رجل) قال لعلام هذا ابني ثم مات فجاءت أم العلام فقالت أنا امرأته لا شك ان العلام برته لانه ثبت نسبه منه باقراره وهل ترته هذه أم لا ذكر في النوادر أنها ترته استحسانا والقياس أن لا يكون لها الميراث (وجه) القياس أنه محتمل أن تكون أم العلام حرة ومحتمل أن تكون أمة ولو كانت حرة فيحتمل أن تكون هذه المرأة ويحتمل أن تكون غيرها ولو كانت هذه المرأة فيحتمل أن يكون زوجها بنكاح صحيح ويحتمل بنكاح فاسد أو بشبهة نكاح فيقع الشك في الارث فلا ترث بالشك (وجه) الاستحسان ان سبب الاستحقاق للارث في حقها يثبت باقراره بنسب الولد وهو النكاح الصحيح لان المسئلة مفروضة في امرأته مروفة

بالحرية وبأمومة هذا الولد فإذا أقر بنسب الولد أنه منه والنسب لا يثبت إلا بالقرائن والأصل في القرائن هو النكاح الصحيح فكان دعوى نسب الولد اقراراً منه أنه من النكاح الصحيح فإذا صدقها يثبت النكاح ظاهر افتراءه لأن العمل بالظاهر واجب فأما إذا لم تكن معروفة بذلك وأنكرت الورثة كونها حرة أو أمه فلا ميراث لها لأن الأمر يبقى محتملاً فلا ترث بالشك والاحتمال والله الموفق وما يتصل بحال قيام العدة عن طلاق من الأحكام منها الإرث عند الموت وجملة الكلام فيه أن المعتدة لا تخلو أماناً كانت من طلاق رجعي وأماناً كانت من طلاق بائن أو ثلاث والحال لا يخلو أماناً كانت حال الصحة وأماناً كانت حال المرض فإن كانت العدة من طلاق رجعي فمات أحد الزوجين قبل انقضاء العدة ورثه الآخر بلا خلاف سواء كان الطلاق في حال المرض أو في حال الصحة لأن الطلاق الرجعي منه لا يزيل النكاح فكانت الزوجية بعد الطلاق قبل انقضاء العدة قائمة من كل وجه والنكاح القائم من كل وجه سبب لاستحقاق الإرث من الجانبين كالمومات أحدهما قبل الطلاق وسواء كان الطلاق بغير رضاها أو برضاها فإن ما رضى به ليس بسبب لبطلان النكاح حتى يكون رضا بطلان حقها في الميراث وسواء كانت المرأة حرة مسامة وقت الطلاق أو مملوكة أو كتابية ثم أعتقت أو أسلمت في العدة لأن النكاح بعد الطلاق قائم من كل وجه مادامت العدة قائمة وأنه سبب لاستحقاق الإرث وإن كانت من طلاق بائن أو ثلاث فإن كان ذلك في حال الصحة فمات أحدهما لم يرثه صاحبه سواء كان الطلاق برضاها أو بغير رضاها وإن كان في حال المرض فإن كان برضاها لا ترث بالاجماع وإن كان بغير رضاها فماتت ترث من زوجها عندنا وعند الشافعي لا ترث ومعرفة هذه المسئلة مبنية على معرفة سبب استحقاق الإرث وشرط الاستحقاق ووقته أما السبب فتقول لا خلاف أن سبب استحقاق الإرث في حقها النكاح فإن الله عز وجل أدار الإرث فيما بين الزوجين على الزوجية بقوله سبحانه وتعالى ولكم نصف ما ترك أزواجكم إلى آخر ما ذكر سبحانه من ميراث الزوجين ولأن سبب الإرث في الشرع ثلاثة لأربع لها القرابة والولاء والزوجية واختلف في الوقت الذي يصير النكاح سبباً لاستحقاق الإرث وعند الشافعي هو وقت الموت فإن كان النكاح قائماً وقت الموت ثبت الإرث والأفلا واختلف مشايخنا قال بعضهم هو وقت مرض الموت والنكاح كان قائماً من كل وجه من أول مرض الموت ولا يحتاج إلى إبقائه من وجه إلى وقت الموت ليصير سبباً وتفسير الاستحقاق عندهم هو ثبوت الملك من كل وجه للوارث من وقت المرض بطريق الظهور ومن وجه وقت الموت مقصوراً عليه وهو طريق الاستناد وهو ما طريقنا مشايخنا المتقدمين وقال بعضهم وهو طريق التأخرين منهم أن النكاح قائم وقت مرض الموت سبباً لاستحقاق الإرث وهو ثبوت حق الإرث من غير ثبوت الملك للوثة أصلاً من كل وجه ولا من وجه (وجه) قول الشافعي أن الإرث لا يثبت إلا عند الموت لأن المال قبل الموت ملك المورث بدليل ما ذكرناه فلا بد من وجود السبب عند الموت ولا سبب هنا إلا النكاح وقد زال بالبأنة والثلاث فلا يثبت الإرث ولهذا لا يثبت بعد انقضاء العدة ولا يرث الزوج منها بلا خلاف ولو كان النكاح قائماً في حق الإرث لورث لأن الزوجية لا تقوم بأحد الطرفين فدل أنها زائلة ولنا إجماع الصحابة رضي الله عنهم والمعقول أما الإجماع فانه روى عن ابن سيرين أنه قال كانوا يقولون ولا يختلفون من فر من كتاب الله تعالى رد إليه أي من طلق امرأته ثلاثاً في مرضه فماتت ما دامت في العدة وهذا منه حكاية عن إجماع الصحابة رضي الله عنهم ومثله لا يكذب وكذا روى توريث امرأة الفار عن جماعة من الصحابة من غير تكبر مثل عمر وعثمان وعلي وعائشة وأبي بن كعب رضي الله عنهم فانه روى عن إبراهيم النخعي أنه قال جاء عروة البارقي إلى شريح بن حمص خصال من عند عمر رضي الله عنه منهن أن الرجل إذا طلق امرأته وهو مريض ثلاثاً ورثت منه ما دامت في عدها وروى عن الشعبي أنه قال إن أم البنين بنت عيينة بن حصين كانت تحت عثمان رضي الله عنه فلما اجتمع طلبة لها وقد كان أرسل إليها بشري فلما قتل أنت علياً رضي الله عنه فذكرت لذلك فقال علي رضي الله عنه تركها حتى إذا أشرف على

الموت طلقها فورئها وروى أن عبد الرحمن بن عوف طلق امرأته تماضر الكلبية في مرضه آخر تطليقاتها الثلاث وكانت تحته أم كلثوم بنت عقبة أخت عثمان بن عفان فورئها عثمان رضي الله عنه وروى أنه قال ما اتهمه ولكن أريد أن تكون سنة وروى هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت إن المطلقة ثلاثا وهو مريض ترثه مادامت في العدة وروى عن أبي بن كعب ترثه ما لم تزوج فان قيل إن ابن الزبير مخالف فانه روى عنه أنه قال في قصة تماضر وورثها عثمان بن عفان رضي الله عنه ولو كنت أنا لم أورثها فكيف ينقد الإجماع مع مخالفته فالجواب إن الخلاف لا يثبت بقوله هذا لأنه محتمل بحمل أن يكون معنى قوله لو كنت أنا لما وورثتها أي عندي أنها لا ترث ويحتمل أن يكون معناه أي ظهر له من الاجتهاد والصواب ما لو كنت مكانه لكان لا يظهر لي فكان تصويبه في اجتهاده وإن الحق في اجتهاده فلا يثبت الاختلاف مع الاحتمال بل جملة على الوجه الذي فيه تحقيق الموافقة أولى ويحتمل أنها كانت سيأت الطلاق فرأى عثمان رضي الله عنه توريثها مع سؤالها الطلاق فيرجع قوله لو كنت أنا لما وورثتها إلى سؤالها الطلاق فلما وورثها عثمان رضي الله عنه مع مسئلتها الطلاق فعند عدم السؤال أولى على أنه روى أن ابن الزبير رضي الله عنه إنما قال ذلك في ولايته وقد كان انعقد الإجماع قبله منهم على التوريث بخلافه بعد وقوع الاتفاق منهم لا يقدح في الإجماع لأن اقراض العصر ليس بشرط لصحة الإجماع على ما عرف في أصول الفقه وأما المعقول فهو أن سبب استحقاق الارث وجد مع شرائط الاستحقاق فيستحق الارث كما إذا طلقها طلاقا رجعيا ولا كلام في سبب الاستحقاق وشرائطه وإنما الكلام في وقت الاستحقاق فتقول وقت الاستحقاق هو مرض الموت أما على التفسير الأول والثاني وهو ثبوت الملك من كل وجه أو وجه واحد دليل عليه النص وإجماع الصحابة رضي الله عنهم ودلالة الإجماع والمعقول أما النص فمأثور عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال إن الله تعالى تصدق عليكم بثلاث أموالكم في آخر أعماركم زيادة على أعمالكم أي تصدق باستيفاء ملككم عليكم في ثلث أموالكم زيادة على أعمالكم أخبر عن منة الله تعالى على عباده أنه استبقى لهم الملك في ثلث أموالهم ليكون وسيلة إلى الزيادة في أعمالهم بالصرف إلى وجوه الخير لأن مثل هذا الكلام يخرج مخرج مخرج الأخبار عن المنة وآخر أعمارهم مرض الموت فدل على زوال ملكهم عن الثلثين إذ لو لم يزل لم يكن لهم عليهم بالتصدق بالثلث بل بالثلثين إذا الحكيم في موضع بيان المنة لا يترك أعلى المثلثين ويذكر أدناهما وإذا زال ملكه عن الثلثين يؤل إلى ورثته لأنهم أقرب الناس إليه فيرضى بالزوال إليهم لرغوع معنى الملك إليه بالدعاء والصدقة وأنواع الخير بخلاف الأحاديث وأما إجماع الصحابة رضي الله عنهم فانه روى عن أبي بكر رضي الله عنه أنه قال في مرض موته لعائشة رضي الله عنها إني كنت نحلكت جداد عشرين وسقما من مالي بالعالية وإنك لم تكوني حزينه ولا قبضتيه وإنما هو اليوم مال الوارث ولم تدع عائشة رضي الله عنها ولا أنكر عليه أحد وكان ذلك بحضور من الصحابة رضي الله عنهم فيكون إجماعهم على أن مال المريض في مرض موته يصير ملك الوارث من كل وجه أو من وجه واحد وأما دلالة الإجماع فهي أنه لا ينفذ تبرعه فيما زاد على الثلث في حق الجانب وفي حق الورثة لا ينفذ بشيء أصلا ورأسا حتى كان للورثة أن يأخذوا الموهوب من يد الموهوب له من غير رضاه إذ لم يدفع القيمة ولو قد لا كان لهم الاخذ من غير رضاه فدل عدم النفاذ على زوال الملك وإذا زال يؤول إلى الورثة لما بينا وأما المعقول فهو أن المال الفاضل عن حاجة الميت يصرف إلى الورثة بلا خلاف والكلام فيما إذا فضل وقع من وقت المرض الفراغ عن حوائج الميت فهذه الدلائل تدل على ثبوت الملك من كل وجه للوارث في المال الفاضل عن حوائج الميت فيسدل على ثبوت الملك من وجه لا محالة وأما على التفسير الثالث وهو ثبوت حق الملك رأسا فدلالة الإجماع والمعقول أما دلالة الإجماع فهو أن ينقض تبرعه بعد الموت ولولا تعلق حق الوارث بماله في مرض موته لكان التبرع تصرفا من أهل في محل مملوك له لا حق للغير فيه فينبغي أن لا ينتقض فدل حق التناقص على تعلق الحق وأما المعقول فهو أن النكاح

حال مرض الموت صار وسيلة الى الارث عند الموت ووسيلة حق الانسان حقه لانه ينتفع به والطلاق البائن والثلاث ابطال لهذه الوسيلة فيكون ابطالا لحقها وذلك اضرار بها فيرد عليه ويلحق بالعدم في حق ابطال الارث في الحال عملا بقول النبي صلى الله عليه وسلم لا ضرر ولا اضرار في الاسلام فلم يعمل الطلاق في الحال في ابطال سببية النكاح لاستحقاق الارث وكونه وسيلة اليه دفعا للضرر عنها وتأخر عمله فيه الى ما بعد انقضاء العدة وكذلك اذا أباها بغير طلاق بخيار البلوغ بان اختار نفسه وتقبل ابنتها أو أمها وردها ان كان في الصحة لا ترث هي منه ولا هو منها بالاجماع كما لو أباها بالطلاق لانعدام سبب الاستحقاق في وقت الاستحقاق وهو مرض الموت الا في الردة بان ارتد الزوج في حال صحته فمات على الردة أو قتل أو لحق بدار الحرب وهي في العدة فانها ترث منه لان الردة من الزوج في معنى مرض الموت لما نذكر ان شاء الله تعالى وان كانت هذه الاسباب في حال المرض فهو على الاختلاف الذي ذكرنا في الطلاق انما ترث منه عندنا خلافا للشافعي ولا يرث هو منها بالاجماع ولو جامعها ابنته مكرهة أو مطاوعة لا ترث أما اذا كانت مطاوعة فلانها رضيت بابطال حقها وان كانت مكرهة فلم يوجد من الزوج ابطال حقها المتعلق بالارث لوقوع الفرقة بفعل غيره وان كانت الينونة من قبل المرأة كما اذا قبلت ابن زوجها أو أباه بشهوة طائعة أو مكرهة أو اختارت نفسها في خيار الادراك أو العتاق أو عدم الكفاءة فان كان ذلك في حال الصحة فانها لا يتوارثان بالاجماع كما اذا كانت الينونة من قبل الزوج وكذا اذا ارتدت بخلاف رد الزوج في حال صحته ووجه الفرق ان رد الزوج في معنى مرض موته لانها تنقضي الى الموت الا ان احتمال الصحة باحتمال الاسلام قائم فاذا قتل على الردة أو مات عليها فقد زال الاحتمال وكذا اذا لحق بدار الحرب لان الظاهر انه لا يعود فتقر بالمرض فتبين ان سبب الاستحقاق كان ثابتا في وقت الاستحقاق وهو مرض الموت وان سبب الفرقة وجد في مرض الموت فترث منه كما لو كان مرضا حقيقيا فامارتها فليست في معنى مرض موته ليقال ينبئ أن يرث الزوج منها وان كانت هي لا ترث منه لانها لا تنقضي الى الموت لانها لا تقتل عندنا فلم يكن النكاح القائم حال ردها سببا لاستحقاق الارث في حقه لانعدامه وقت الاستحقاق وهو مرض الموت لذلك افترقوا والله عز وجل أعلم وان كان في حال المرض فان كان في حال مرض الزوج لا ترث منه وان كانت في العدة لعدم شرط الارث وهو عدم رضاها بسبب الفرقة ولحصول الفرقة بفعل غير الزوج ويرث الزوج منها ان كان سبب الفرقة منها في مرضها وماتت قبل انقضاء عدتها لوجوب سبب الاستحقاق في حقه وهو النكاح في وقت الاستحقاق وهو مرض موته ولو لم يوجد سبب ابطال حقه منها في حال المرض والقياس فيما اذا ارتدت في مرضها ثم ماتت في العدة ان لا يرثها زوجها وانما يرثها استحسانا وجه القياس ان الفرقة لم تقع بفعلها لان فعلها الرد والفرقة لا تقع بها وانما تقع باختلاف الدينين ولا يصنع لها في ذلك فلم يوجد منها في مرضها ابطال حق الزوج ليرد عليها فلا يرث منها وجه الاستحسان ما ذكرنا ولسنا نسلم ان الفرقة لم تقع بفعلها فان الردة من اسباب الفرقة وقد حصلت منها في حال تعلق حقه بالارث وهو مرض موته فيرث منها والله عز وجل أعلم وأما شرائط الاستحقاق فنوعان نوع يعم اسباب الارث كلها ونوع يخص النكاح أما الذي يعم الاسباب كلها فمنها شرط الاهلية وهو ان لا يكون الوارث مملوكا ولا مرتد او لا قاتلا فلا يرث المملوك ولا المرتد من أحد ولا يرث القاتل من المقتول ودلائل هذه الجملة تذكر في كتاب الفرائض ان شاء الله تعالى ويعتبر وجود الاهلية منها وقت الطلاق ودوامها الى وقت الموت حتى لو كانت مملوكا أو كتابية وقت الطلاق لا ترث وان أعقت أو أسلمت في العدة لان السبب لا ينعقد مفيدا للحكم بدون شرطه فاذا لم يكن وقت صيرورة النكاح سببا للاستحقاق وهو مرض الموت من أهل الميراث لم ينعقد سببا فلا يعتبر حدوث الاهلية بعد ذلك ولو كانت مسامة وقت الطلاق ثم ارتدت في عدتها ثم أسلمت فلا ميراث لها وان كانت من أهل الميراث وقت الطلاق أما على طريق الاستنباد فلان الحكم من وجه ثبت عند الموت فلا بد من قيام السبب من وجه عنده ليثبت ثم يستند وقد بطل السبب بالردة رأسا

فتعين الاستناد وكذا من يقول بثبوت الحمل في المرض دون الملك يعتبر قيام النكاح في حق الارث عند الموت ولم يبق لبطلانه بالردة وأما على طريق الظهور المحض فيشكل تخرج هذه المسئلة لانه تبين ان الملك من كل وجه كان ثابتا للوارث وقت المرض والنكاح كان قائما من كل وجه في ذلك الوقت والاهلية كانت موجودة وبقاء السبب ليس بشرط لبقاء الحكم وكذا الاهلية شرط الثبوت لا شرط البقاء وهذا بخلاف ما اذا طلقتها في مرضه ثم قبلت ابن زوجها أو أباه بشبهة في عدتها رث لانها بالتقيل لم تخرج عن أهلية الارث اذ ليس تحت التقيل الا التحريم والتحریم لا يبطل أهلية الارث بخلاف الردة فانها مبطله للاهلية ومنها شرط المحلية وهو ان يكون المتروك مالا فاضلا فارغا عن حوائج الميت حاجة أصلية فلا ثبت الارث في المال المشغول بحاجته الأصلية ومنها اتحاد الدين ومنها اتحاد الدار لما نذكر ان شاء الله تعالى في كتاب القرائض وأما الذي يخص النكاح فشرطان أحدهما قيام العدة حتى لو مات الزوج بعد انقضاء عدتها لا ترث وهذا قول عامة العلماء وقال ابن أبي ليلى هذا ليس بشرط وترث بعد انقضاء العدة ما لم تزوج والصحيح قول العامة لان جريان الارث بعد الابانة والثلاث ثبت بخلاف القياس باجماع الصحابة وهم شرطوا قيام العدة على ما روينا عنهم فصار شرطاً بالاجماع غير معقول فيتبع معقد الاجماع ولان العدة اذا كانت قائمة كان بعض أحكام النكاح قائما من وجوب النفقة والسكنى والقراش وغير ذلك فامكن ابقاؤه في حق حكم الارث فالترور يثبت يكون موافقا للاصول واذا انقضت العدة لم يبق شيء من علائق النكاح فكان القول بالترور يثبت نصب شرع بالرأى وهذا لا يجوز وقالوا فمن طلق زوجته في مرضه ودام به المرض أكثر من سنتين فمات ثم جاءت بولد بعد موته بشهرانه لاميراث لها في قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف لها الميراث بناء على انقضاء عدتها بالاقرار ووضع الحمل عندهما بالاقرار وعنده بوضع الحمل وجه قول أبي يوسف ان الحمل حادث لان الولد لا يبقى في البطن أكثر من سنتين فيحمل على انها وطئت بشبهة فلا يحكم بانقضاء عدتها الا بوضع الحمل فلم تكن مقضية العدة عند موت الزوج فترث وهما يقولان لا شك ان الولد حصل بوطء حادث بعد الطلاق فلا يخلو اما ان يحمل على ان الزوج وطئها أو غير ذلك لا سبيل الى الاول لان وطأها اياها حرام والظاهر من حاله انه لا يرتكب الحرام ولا وجه للثاني لان غير الزوج اما ان وطئها بنكاح أو بشبهة والوطء بشبهة حرام أيضا فتعين حمل أمرها على النكاح الصحيح وهو ان عدتها انقضت قبل الزوج بستة أشهر ثم تزوجت فكانت عدتها منقضية قبل موت الزوج فلا ترث ولهذا قال أبو حنيفة ومحمد انها ترد نفقة ستة أشهر وقال أبو يوسف لا ترد والله عز وجل أعلم والثاني عدم الرضا منها بسبب الفرقة وشرطها فان رضيت بذلك لا ترث لانها رضيت ببطلان حقها والترور يثبت نظرا لها لصيانة حقها فاذا رضيت باسقاط حقها لم يبق مستحقة للنظر وعلى هذا تخرج ما اذا قال لها في مرضه أمرك بيدك أو اختاري فاخترت نفسها أو قال لها طلقي نفسك ثلاثا ففعلت أو قالت لزوجها طلقيني ثلاثا ففعل أو اختلعت من زوجها ثم مات الزوج وهي في العدة انهار لا ترث لانها رضيت بسبب البطلان أو بشرطه أما اذا اختارت نفسها فلا شك فيه لانها باشرت بسبب البطلان بنفسها وكذا اذا أمرها بالطلاق فطلقت وكذا اذا سألتها الطلاق فطلقتها لانها رضيت بمباشرة السبب من الزوج وفي الخلع باشرت الشرط بنفسها فكل ذلك دليل الرضا ولو قالت لزوجها طلقي للرجعة فطلقتها ثلاثا ورثت لان ما رضيت به وهو الطلاق الرجعي ليس بسبب لبطلان الارث وما هو سبب البطلان وهو ما أتى به الزوج ما رضيت به فترث وعلى هذا يخرج ما اذا علق الطلاق في مرضه أو صحته بشرط وكان الشرط في المرض وصحة الكلام فيه ان الامر لا يخلو اما ان كان التعليق وجود الشرط جميعا في الصحة واما ان كانا جميعا في المرض واما ان كان أحدهما في الصحة والآخر في المرض ولا يخلو اما ان علق بفعل نفسه أو بفعلها أو بفعل أجنبي أو بامر سواي فان كان التعليق ووجود الشرط جميعا في الصحة لا شك انها لا ترث أي شيء كان المعلق به لانعدام سبب استحقاق الارث في وقت الاستحقاق وهو وقت مرض

الموت وان كانا جميعا في المرض فانه ارث أى شيء كان المعلق به لوجود سبب الاستحقاق في وقته وانعدام الرضا
منها بطلان حقها الا اذا كان التعليق بفعلها الذي لها منه بد فانها لا ترث لوجود الرضا منها بالشرط لانها فعلت من
اختيار ولو أجل العنين وهو مريض ومضى الاجل وهو مريض وخيرت المرأة فاختارت نفسها فلا ميراث لها
لان الفرقه وقعت باختيارها لانها تقدر ان تصبر عليه فاذا لم تصبر واختارت نفسها وقد باشرت سبب بطلان حقها
باختيارها ورضاهما فلا ترث ولو آلى منها وهو مريض وبانت بالايلاء وهو مريض ورثت مادامت في العدة لوجود
سبب الاستحقاق في وقته مع شرائطه ولو كان صحيحا وقت الايلاء وانقضت مدة الايلاء وهو مريض لم ترث
لعدم سبب الاستحقاق في وقته لانه باشر الطلاق في صحته ولم يصنع في المرض شيئا ولو قذف امرأته في المرض أو
لاعنها في المرض ورثت في قولهم جميعا لان سبب الفرقه وجد في وقت تعلق حتمها بالارث ولم يوجد منها دليل الرضا
ببطلان حقها لكونها مضطرة الى المطالبة باللعمان لدفع الشين عن نفسها والزواج هو الذي اضطرها بقذفه فيضاف
فعلها اليه كانه أكرهها عليه وان كان القذف في الصحة واللعمان في المرض ورثت في قول أبي حنيفة وأبي يوسف
وعند محمد لا ترث وجه قوله ان سبب الفرقه وجد من الزوج في حال لم يتعلق حقها بالارث وهو حال الصحة والمرأة
مختارة في اللعمان فلا يضاف الى الزوج ولهما ان فعل المرأة يضاف الى الزوج لانها مضطرة في المطالبة باللعمان
لاضطرارها الى دفع العار عن نفسها والزوج هو الذي ألجأها الى هذا فيضاف فعلها اليه كانه أوقع الفرقه في المرض
والله عز وجل أعلم وان كان أحدهما في الصحة والآخر في المرض فان كان التعليق في الصحة والشرط في المرض
فان كان التعليق بأمر سماوي بان قال لها اذا جاء رأس شهر كذا فانت طالق فجاء وهو مريض ثم مات وهي في العدة
لا ترث عند أصحابنا الثلاثة وعند زفر ترث وجه قوله ان المعلق بالشرط كالمنجز عند الشرط فيصير قائلا عند الشرط
أنت طالق ثلاثا وهو مريض (ولنا) ان الزوج لم يصنع في مرض موته شيئا لا السبب ولا الشرط ليرد عليه فعله فلم يصير
فارا وقوله المعلق بالشرط يجعل منجزا عند الشرط ممنوع بل يقع الطلاق بالكلام السابق من غير ان يقدر باقيا الى
وقت وجود الشرط على ما عرف في مسائل الخلاف وكذا ان كان بفعل أجنبي سواء كان منه بد كقودم زيد
اولا بدمنه كالصلاة المفروضة والصوم المفروض ونحوهما لما قلنا انه لم يوجد من الزوج صنع في المرض لا بمباشرة
السبب ولا بمباشرة الشرط وان كان بفعل نفسه ترث سواء كان فعلا له منه بد كما اذا قال لها ان دخلت الدار فانت
طالق أولا بدمنه كما اذا قال ان صليت أنا الظهر فانت طالق لانه باشر شرط بطلان حقها فصارت متعديا عليها مضرا بها
لمباشرة الشرط فيرد عليه فعلا للضرر عنها لان المذرا لا يعتبر في موضع التعدي والضرر ركن ألتلف مال غيره نائما أو
خاطئا أو أصابته غمصة فأكل طعام غيره حتى يجب عليه الضمان ولم يجعل معذورا في مباشرة الفعل الذي لا بد له منه
لما قلنا كذا هذا وان كان بفعل المرأة فان كان فعلا لها منه بد كدخول الدار وكلام زيد ونحو ذلك لا ترث لانها
رضيت ببطلان حقها حيث باشرت شرط البطلان من غير ضرورة وان كان فعلا لا بد لها منه كالاكل والشرب
والصلاة المفروضة والصوم المفروض وحجة الاسلام وكلام أبيهما واقتضاء الديون من غريمها فانه ترث في قول
أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد لا ترث وكذا اذا علق بدخول دار لا غنى لها عن دخولها فهو على هذا الخلاف
كذا روى عن أبي يوسف وجه قول محمد انه لم يوجد من الزوج مباشرة ببطلان حتمها ولا شرط البطلان فلا يصير
فارا كما لو علق بأمر سماوي أو بفعل أجنبي أو بفعلها الذي لها منه بد وجه قوله ان المرأة فيما فعلت من الشرط
عاملة للزوج من وجه لان منفعة عملها عائدة عليه لانه منعها عما لو امتنعت عنه لحق الزوج ما ثم فاذا لم تمتنع وفعلت لم
يلحقه ما ثم فكانت منفعة فعلها عائدة عليه فجعل ذلك فعلا له من وجه فوجب ابطال فعله صيانة لحقها ومن الوجه
الذي بقي مقصودا عليها ليس بدليل للرضا لانها فعلته مضطرة لدفع العقوبة عن نفسها في الآخرة لا برضاها
وقالوا فمن فوض طلاق امرأته الى الأجنبي في الصحة فطلقها في المرض ان التفويض ان كان على وجه لا يملك

عزله عنه بان ملكه الطلاق لا ترث لانه لما لم يقدر على فسخه بعد مرضه صار الايقاع في المرض كالايقاع في
الصحة وان كان التفويض على وجه يمكنه العزل عنه فطلاق في المرض ورثت لانه لما أمكنه عزله بعد مرضه فلم
يفعل وصار كانه انشأ التوكيل في المرض لان الاصل في كل تصرف غير لازم ان يكون لبقائه حكم الابتداء والله
عز وجل الموفق وعلى هذا اذا قال في صحته لا مرأته ان لم أت البصرة فانت طالق ثلاثا فلم يأتها حتى مات ورثته لانه
علق طلاقها بعدم اتيانه البصرة فلما بلغ الى حالة وقع اليأس له عن اتيانه البصرة فقد تحقق العدم وهو مريض في
ذلك الوقت فقد باشر شرط بطلان حقها في الميراث فصار قارا فترثه وان ماتت هي وبقي الزوج ورثها لانها ماتت
وهي زوجته لان الطلاق لم يقع لعدم شرط الوقوع وهو عدم اتيانه البصرة لجواز ان يأتها بعد موتها فلم يقع الطلاق
فماتت وهي زوجته فيرثها ولو قال لها ان لم تأت البصرة فانت طالق ثلاثا فلم يأتها حتى مات الزوج ورثته لانه مات
وهو زوجها لعدم وقوع الطلاق لانعدام شرط وقوعه لانها مادامت حية يرجى منها الاتيان وان ماتت هي وبقي
الزوج لم يرثها لانه لم يوجد منها سبب الفرقة في مرضها فلم تصرفارة فلا يرثها ولو قال لها ان لم أطلقك فانت طالق ثلاثا
فلم يطلقها حتى مات ورثته لانه علق طلاقها بشرط عدم التطليق منه وقد تحقق العدم اذا صار الى حالة لا يتأتى
منه التطليق وهو مريض في تلك الحالة فيصير قارا بعبارة شرط بطلان حقها فترثه ولو ماتت هي وبقي الزوج لم
يرثها لانها لم تصرفارة لانعدام سبب الفرقة منها في مرضها فلا يرثها وكذلك لو قال لها ان لم أتزوج عليك فانت
طالق ثلاثا فلم يفعل حتى مات ورثته وان ماتت هي وبقي الزوج لم يرثها لما ذكرنا في الحلف بالطلاق ولو قال لامرأتين
له في صحته احدا كما طالق ثم مرض فعين الطلاق في احدهما ثم مات ورثته المطلقة لان وقوع الطلاق المضاف
الى المبهمة معلق بشرط البيان هو الصحيح لما ذكره في موضعه ان شاء الله تعالى والصحيح اذا علق طلاق
امرأته بفعل ففعل في مرضه فانها ترثه والله عز وجل اعلم وقالوا فبين قال في صحته لا متين تحته احدا كما طالق ثنتين
فاعتقتا ثم اختار الزوج أن يوقع على احدهما في مرضه فلا ميراث للمطلقة ولا يملك الزوج الرجعة وهو الجواب
عن قول من يقول ان الطلاق واقع في المعين والبيان تعيين من وقع عليه الطلاق لا شرط وقوع الطلاق ويقال انه قول
محمد لان الايقاع والوقوع حصلا في حال لاحق لواحدة منهما وهي حالة الصحة فلا ترث ولا يملك الزوج الرجعة
لان الايقاع صايد فيها وهي أمة وطلاق الأمة ثنتان على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم فتثبت الحرمة الغليظة فلا
يملك الرجعة وأما على قول من يقول الطلاق غير واقع للحال بل معلق وقوعه بالاختيار وهو تفسير الايقاع في الذمة
ويقال انه قول أبي يوسف فينبغي أن ترث ويملك الرجعة لان وقوع الطلاق تعلق بشرط اختياره والصحيح اذا
علق طلاق امرأته بفعله ففعل وهو مريض ثم مات وهو في العدة ترثه سواء كان فعلا له منه بدأولا بدله منه كما اذا قال
وهو صحيح ان دخلت أنا الدار فانت طالق فدخلها وهو مريض يملك الرجعة لان الطلاق واقع عليها وهي حرة فلا
تحرم حرمة غليظة فملك مراجعتها ولو كانت احدهما حرة فقال في صحته احدا كما طالق ثنتين فاعتقت الأمة ثم مرض
الزوج فعين الطلاق في الأمة فالطلاق رجعي والمطلقة الميراث في قول أبي يوسف الاول وهو قول محمد ثم رجع أبو
يوسف وقال اذا اختار أن يوقع على التي كانت أمة فانها لا تحل له الا بعد زوج وذكروا هذه المسئلة في الزيادات وقال في
جوابها انها لا تحل له الا بعد زوج ولها الميراث ولم يذكروا خلافا واختلاف الجواب بناء على اختلاف الطريق فمن
جعل الطلاق واقعا في الجملة وجعل البيان تعيين من وقع عليه الطلاق يقول لا يملك الرجعة لانه وقع الطلاق عليها
وهي أمة فحرمت حرمة غليظة وكان ينبغي أن لا ترث لان الايقاع والوقوع كل ذلك وجد في حال الصحة لانه انما
قال بالتوريث لكون الزوج متهما في البيان لجواز انه كان في قلبه الاخرى وقت الطلاق فبين في هذه فكان متهما
في البيان فترث فأما من لا يرى الطلاق واقعا قبل الاختيار يقول يملك الرجعة لان الطلاقين وقعا وهي حرة فلا
تحرم حرمة غليظة وترث لان الطلاق رجعي وان كان التعليق في المرض والشرط في الصحة بان طلقها ثلاثا أو باثنا

وهو مرض ثم مات لم ترث لانه لما صبح تبين ان ذلك المرض لم يكن مرض الموت فلم يوجد الايقاع ولا الشرط في المرض فكان هذا ولا يقاع في حال الصحة سواء ولهذا كان هذا المرض والصحة سواء في جميع الاحكام وأما وقت الاستحقاق فهو وقت مرض الموت عندنا لما ذكرنا فيما تقدم فلا بد من معرفة مرض الموت لتتريق الاحكام المتعلقة به فتقول وبالله التوفيق ذكر الكرخي ان المريض مرض الموت هو الذي أضناه المرض وصار صاحب فراش فأما اذا كان يذهب ويحيى وهو مع ذلك يحم فهو بمنزلة الصحيح وذكر الحسن بن زياد عن أبي حنيفة المريض الذي اذا طلق امرأته كان قارها هو أن يكون مضني لا يقوم الا بشدة وهو في حال يعذر في الصلاة جالسا والحاصل ان مرض الموت هو الذي يخاف منه الموت غالبا ويدخل في هذه العبارة ما ذكره الحسن عن أبي حنيفة وما ذكره الكرخي لانه اذا كان مضني لا يقدر على القيام الا بشدة يخشى عليه الموت غالبا وكذا اذا كان صاحب فراش وكذا اذا كان يذهب ويحيى ولا يخشى عليه الموت غالبا وان كان يحم فلا يكون ذلك مرض الموت وكذلك صاحب الفالج والسل والنقرس ونحوها اذا طال به ذلك فهو في حكم الصحيح لان ذلك اذا طال لا يخاف منه الموت غالبا فلم يكن مرض الموت الا اذا تغير حاله من ذلك ومات من ذلك التغير فيكون حال التغير مرض الموت لانه اذا تغير يخشى منه الموت غالبا فيكون مرض الموت وكذا الزمن والمقعد ويابس الشق وعلى هذا قالوا في المحصور والواقف في صف القتال ومن وجب عليه القتل في حشد أو قصاص فحبس ليقتل انه كالصحيح لانه ليس الغالب من هذه الاحوال الموت فان الانسان يتخلص منها غالبا لكثرة أسباب الخلاص ولو قدم ليقتل أو بارز قرنه وخرج من الصف فهو كالمرض اذا الغالب من هذه الحالة الهلاك فترتب عليه أحكام المرض اذا مات في ذلك الوجه ولو كان في السفينة فهو كالصحيح الا اذا هاجت الامواج فيصير في حكم المريض في تلك الحالة لانه يخشى عليه منها الموت غالبا ولو أعيد المخرج الى القتل أو الى الحبس أو رجع المبرز بعد المبرز الى الصف أو سكن الموج صار في حكم الصحيح كالمرض اذا برأ من مرضه والمرأة اذا ما أخذها الطلق فهي في حكم المريض اذا ماتت من ذلك لان الغالب منه خوف الهلاك واذا سالت من ذلك فهي في حكم الصحيح كما اذا كانت مريضة ثم صحت ولو طلقها وهو مريض ثم صحت وقام من مرضه وكان يذهب ويحيى ويهوى على الصلاة قائما ثم نكس فغدا الى حالته التي كان عليها ثم مات لم ترثه في قول أصحابنا الثلاثة وقال زفر ترثه وحده قوله ان وقت تعلق الحق بالارث ووقت الموت وقت ثبوت الارث والمرض قد أحاط بالوقتين جميعا فاقطعه فيما بين ذلك لا يعتبر لانه ليس وقت التعليق ولا وقت الارث ولنا انه لما صبح بعد المرض تبين ان ذلك لم يكن مرض الموت فلم يوجد الطلاق في حال المرض فلا ترث والله عز وجل اعلم وأما الذي يخص الطلاق المبهم فهو أن يكون لفظ الطلاق مضافا الى مجهولة فجملة الكلام فيه ان الجملة اما ان كانت أصلية واما ان كانت طارئة أما الجملة الأصلية فهي أن يكون لفظ الطلاق من الابتداء مضافا الى المجهول وجهالة المضاف اليه يكون لمزاحمة غيره اياه في الاسم والمزاحمة اياه في الاسم لا يخلو اما أن يكون محتملا للطلاق واما أن لا يكون محتملا له والمحتمل للطلاق لا يخلو اما أن يكون ممن يملك الزوج طلاقه أولا يملك طلاقه فان كان ممن يملك طلاقه صحت الاضافة بالاجماع نحو أن يقول لنسائه الاربع احدا كن طالق ثلاثا أو يقول لا مرأتين له احدا كما طالق ثلاثا والكلام فيه يقع في موضعين أحدهما في بيان كيفية هذا التصرف أعني قوله لا مرأتين احدا كما طالق والثاني في بيان الاحكام المتعلقة به أما الاول فقد اختلف مشايخنا في كيفية هذا التصرف قال بعضهم هو ايقاع الطلاق في غير المعين على معنى انه يقع الطلاق للحال في واحدة منهما غير عين واختيار الطلاق في احدهما وبيان الطلاق فيهما تعين لمن وقع عليها الطلاق ويقال ان هذا قول محمد وقال بعضهم هو ايقاع الطلاق معلقا بشرط البيان معنى ومعناه ان قوله احدا كما طالق ينعت سببا للحال لوقوع الطلاق عند البيان والاختيار لا للحال بمنزلة تعليق الطلاق بسائر الشروط من دخول الدار وغيره غير ان هناك الشرط يدخل على السبب والحكم جميعا وهما يدخل على الحكم لا على السبب كما في البيع بشرط الخيار فاذا

اختار طلاق احدهما فقد وجد شرط وقوع الطلاق في حتمها فيقع الطلاق عليها بالكلام السابق عند وجود شرط الوقوع وهو الاختيار كانه علقه به نصا فقال ان اخترت طلاق احدا كما في طالق ويقال ان هذا قول أبي يوسف والمسائل متعارضة في الظاهر بعضها يؤيد القول الاول وبعضها ينصر القول الثاني ونحن نشير الى ذلك ههنا ونذكر وجه كل واحد من القولين وترجيح أحدهما على الآخر ونخرج المسائل عليه في كتاب العتاق ان شاء الله تعالى وقال بعضهم البيان اظهر من وجه وانشاء من وجه وزعموا ان المسائل تخرج عليه وانه كلام لا يعتل بل هو محال والبناء على المحال محال وأما الاحكام المتعلقة به فتوعان نوع يتعلق به في حال حياة الزوج ونوع يتعلق به بعد مماته أما النوع الاول فنقول اذا قال لامرأته احدا كما طالق ثلاثا فله خيار التعيين يختار أيهما شاء للطلاق لانه اذا ملك الا بهام ملك التعيين ولو خاصته واستعدت عليه القاضي حتى يبين اعدى عليه وكلفه البيان ولو امتنع أجبره عليه بالحبس لان لكل واحد منهما حقا اما استيفاء حقوق النكاح منه واما التوصل الى زوج آخر وحق الانسان يجب ايفاؤه عند طلبه واذا امتنع من عليه الحق يجبره القاضي على الايفاء وذلك بالبيان ههنا فكان البيان حتم الكونه وسيلة الى حقها وسيلة حق الانسان حتمه والجبر على البيان يؤيد القول الاول لان الوقوع لو كان معلقا بشرط البيان لما أجبر اذا الخالف لا يجبر على تحصيل الشرط ولان البيان اظهر الثابت واظهر الثابت ولا ثابت محال ثم البيان نوعان نص ودلالة اما النص فنحو أن يقول اياها عتيت أو نويت أو أردت أو ما يجري مجرى هذا ولو قال احدا كما طالق ثلاثا ثم طلق احدهما عينا بأن قال لها أنت طالق وقال أردت به بيان الطلاق الذي لزمني لا طلاقا مستقبلا كان القول قوله لان البيان واجب عليه وقوله أنت طالق يحتمل البيان لانه ان جعل انشاء في الشرع لكنه يحتمل الاخبار فيحتمل البيان اذ هو اخبار عن كائن وهذا أيضا ينصر القول الاول لان الطلاق لو لم يكن واقعا لم يصدق في ارادة البيان للواقع وأما الدلالة فنحو أن يفعل أو يقول ما يدل على البيان نحو أن يطا أحدهما أو يتبليا أو يطلقها أو يحلف بطلاقها أو يظهر منها لان ذلك كله لا يجوز الا في المنكوحة فكان الاقدام عليه تعيينا لهذه بالنكاح واذا تعينت هي للنكاح تعينت الاخرى للطلاق ضرورة انتفاء المزاحم واذا كن أربعا أو ثلاثا تعينت الباقيات لبيان الطلاق في واحدة ممن نصا أو دلالته بالفعل أو بالتقول بان يطا الثانية والثالثة فتعين الرابعة للطلاق أو يقول هذه منكوحة وهذه الرابعة ان كن أربعا وان كن ثلاثا فتعين الثالثة للطلاق بوطء الثانية أو بقوله الثانية هذه منكوحة وكذلك اذا ماتت احدهما قبل البيان طلقت الباقي لان التي ماتت خرجت عن احتمال البيان فيها لان الطلاق يقع عند البيان وقد خرجت عن احتمال الطلاق فخرجت عن احتمال البيان فتعينت الباقي للطلاق وهذا يؤيد القول الثاني لان الطلاق لو كان وقع في غير المعين لما افرقت الحال في البيان بين الحياة والموت اذ هو اظهر ما كان فرق بين هذا وبين ما اذا باع أحد عبده على ان المشتري بالخيار يأخذ أيهما شاء ويزد الاخر فبات أحدهما قبل البيان انه لا يتعين الباقي منهما للبيع بل يتعين الميت للبيع ويصير المشتري مختارا للبيع في الميت قبيل الموت ويجب عليه رد الباقي الى البائع ووجه الفرق ان هناك وجد المبطل للخيار قبيل الموت وهو حدوث عيب لم يكن وقت الشراء وهو المرض اذ لا يخلو الانسان عن مرض قبيل الموت عادة وحدث العيب في المبيع الذي فيه خيار مبطل للخيار فبطل الخيار قبيل الموت ودخل العبد في ملك المشتري فتعين الآخر للرد ضرورة وهذا المعنى لم يوجد في الطلاق لان حدوث العيب في المطلقة لا يوجب بطلان الخيار ولو ماتت احدهما قبل البيان فقال الزوج اياها عتيت لم يرثها وطلقت الباقي لانها كما ماتت تعينت الباقي للطلاق فاذا قال عتيت الاخرى فقد أراد صرف الطلاق عن الباقي فلا يصدق فيه ويصدق في ابطال الارث لان ذلك حقه والانسان في اقراره بابطال حق نفسه مصدق لا تنفاه التهمة وكذلك اذا ماتت جميعا او احدهما بعد الاخرى ثم قال عتيت التي ماتت أولا لم يرث منهما أما من الثانية فلتعينها للطلاق بموت الاولى وأما من الاولى فلا قراره لانه لا حق له في ميراثها وهو مصدق على نفسه ولو ماتت جميعا بان سقط عليهما حائط

أو غرقا يرث من كل واحدة منهما نصف ميراثها لانه لا يستحق ميراث كل واحدة منهما في حال ولا يستحقه في حال
 فيتنصف كما هو أصلنا في اعتبار الاحوال وكذلك اذا ماتا جميعا أو احدهما بعد الاخرى لكن لا يعرف التقدم
 والتأخر فهذا بمنزلة موتهما معا ولوما تمامت عین احدهما بعد موتهما وقال اياها عنيت لا يرث منها ويرث من
 الاخرى نصف ميراث زوج لانهما لما ماتا فقد استحق من كل واحدة منهما نصف ميراث لما بينهما فاذا أراد
 احدهما عينا فقد أسقط حقه من ميراثها وهو النصف فيرث من الاخرى النصف ولو ارتدتا جميعا قبل البيان
 فانقضت عدتهما بانكاح لم يكن له أن يبين الطلاق الثلاث في احدهما أما الينونة فلان الملك قد زال من كل وجه
 بالردة وانقضاء العدة واذا زال الملك لا يملك البيان وهذا يدل على ان الطلاق لم يقع قبل البيان اذ لو وقع لصح البيان بعد
 الينونة لان البيان حينئذ يكون تعيين من وقع عليه الطلاق فلا يفتقر صحته الى قيام الملك ولو كانتا رضيعتين فجاءت امرأة
 فارضتهما قبل البيان بانكاح وهذا دليل ظاهر على صحة القول الثاني لانه لو وقع الطلاق على احدهما لصارت أجنبية
 فلا يتحقق الجمع بين الاختسين بالرضاع نكاحا فينبغي أن لا تبينا وقد باننا واذا باننا بالرضاع لم يكن له أن يبين الطلاق في
 احدهما لما قلنا وهو دليل على ما قلنا ولو بين الطلاق في احدهما تجب عليها العدة من وقت البيان كذا روى عن
 أبي يوسف حتى لو راجعها بعد ذلك صحت رجعتها وكذا اذا بين الطلاق في احدهما وقد كانت حاضيت قبل البيان
 ثلاث حيض لا تعتد بما حاضيت قبله وتستأنف العدة من وقت البيان وهذا يدل على ان الطلاق لم يكن واقعا قبل
 البيان وروى عن محمد انه تجب العدة من وقت الارسال وتنقضي اذا حاضت ثلاث حيض من ذلك الوقت ولا
 تصح الرجعة بعد ذلك وهذا يدل على ان الطلاق نازل في غير المعين ومن هذا حقق القدوري الخلاف بين أبي يوسف
 ومحمد في كيفية هذا التصرف على ما ذكرنا من القولين واستدل على الخلاف بمسئلة العدة ولو قال لا مرأتين له
 احدا كما طالق واحدة والاخرى طالق ثلاثا فحاضت احدهما ثلاث حيض بانت بواحدة والاخرى طالق ثلاثا
 لان كل واحدة منهما مطلقة الا أن احدهما بواحدة والاخرى ثلاثا فاذا حاضت احدهما ثلاث حيض فقد
 زال ملكه عنها يتيقن فخرجت عن احتمال بيان الثلاث فيها فتعينت الاخرى للثلاث ضرورة ولو كان تحتها أربع
 نسوة لم يدخل بهن فقال احدا كن طالق ثلاثا ثم تزوج أخرى جازله وان كان مدخولا بهن فتزوج أخرى لم يجز وهذا
 حجة القول الاول لان الطلاق لو لم يكن واقعا في احدهما لما جاز نكاح امرأة أخرى في الفصل الاول لانه يكون
 نكاح الخامسة ولما جاز في الفصل الثاني لانه يكون نكاح الرابعة ولما كان الامر على القلب من ذلك دل ان الطلاق
 لم يكن واقعا قبل البيان ولو قال لا مرأتين له في الصبحة احدا كما طالق ثم بين في احدهما في مرضه بصير فارا وترثه
 المطلقة مع المنكوحة ويكون الميراث بينهما نصفين وهذا حجة القول الثاني لان الطلاق لو كان واقعا في احدهما غير
 عين لكان وقوع الطلاق في الصبحة فينبغي أن لا يصير فارا كما اذا طلق واحدة منهما عينا والله عز وجل أعلم وأما
 الذي يتعلق بما بعد موت الزوج فانواع ثلاثة حكم المهر وحكم الميراث وحكم العدة اذا مات قبل البيان أما حكم المهر فان
 كانتا مدخولا بهما فلكل واحدة منهما جميع المهر لان كل واحدة منهما تستحق جميع المهر منكوحة كانت أو مطلقة
 أما المنكوحة فلا شك فيها وأما المطلقة فلانها مطلقة بعد الدخول وان كانتا غير مدخول بهما فلمهما مهر ونصف مهر
 بينهما لكل واحدة منهما ثلاثة أرباع المهر لان كل واحدة منهما محتمل أن تكون منكوحة ومحتمل أن تكون مطلقة
 فان كانت منكوحة تستحق جميع المهر لان الموت بمنزلة الدخول وان كانت مطلقة تستحق النصف لان النصف
 قد سقط بالطلاق قبل الدخول فلكل واحدة منهما كل المهر في حال والنصف في حال وليست احدهما بأولى من
 الاخرى فيتنصف فيكون لكل واحدة ثلاثة أرباع مهر هذا اذا كان قد سمي لهما مهر فان كان لم يسم لهما مهر
 فلمهما مهر ومتمعة بينهما لان كل واحدة منهما ان كانت منكوحة فلها كمال مهر المثل وان كانت مطلقة فلها كمال المتمعة
 لكل واحدة منهما تستحق كمال مهر المثل في حال ولا تستحق شيئا من مهر المثل في حال وكذا المتمعة فتتنصف كل واحدة

منهما فيكون لهما مهر ومتعة بينهما الكل واحدة منهما نصف مهر المثل ونصف متعة وان كان سمي لاحداهما مهر او لم
يسم للاخرى فالمسمى لها ثلاثة ارباع المهر وللمسمى لم يسم لها مهر نصف مهر المثل لان المسمى لها اذا كانت منكوحة فلها
جميع المسمى وان كانت مطلقة فلها النصف فيتنصف كل ذلك فيكون لها ثلاثة ارباع المهر المسمى والتي لم يسم لها ان
كانت منكوحة فلها جميع مهر المثل وان كانت مطلقة فليس لها من مهر المثل شيء فاستحققت في حال ولم تستحق
شيئا منه في حال فيكون لها نصف مهر المثل والقياس ان يكون لها نصف المتعة أيضا وهو قول زفر وفي الاستحسان
ليس لها الا نصف مهر المثل (وجهه) القياس انها ان كانت منكوحة فلها كمال مهر المثل وان كانت مطلقة فلها كمال
المتعة فكان لها كمال مهر المثل في حال وكمال المتعة في حال فيتنصف كل واحدة منهما فيكون لها نصف مهر مثلها ونصف
متعتها وجه الاستحسان ان نصف مهر المثل اذا وجب لها امتنع وجوب المتعة لان المتعة بدل عن نصف مهر المثل
وبالبدل والمبدل لا يجتمعان هذا اذا كانت المسمى لها مهر المثل معلومة فان لم تكن معلومة فلها مهر ور ربع مهر اذا كان
مهر مثلها سواء يكون بينهما لان كل واحدة منهما يحتمل أن تكون هي المسمى لها المهر فيكون لها ثلاثة ارباع المهر
لما ذكرنا ويحتمل ان تكون غير المسمى لها المهر فيكون لها نصف مهر المثل ففي حال يجب ثلاثة ارباع المهر وفي حال
يجب نصف المهر فيتنصف كل ذلك فيكون لهما مهر ور ربع مهر بينهما الكل واحدة منهما نصف مهر ور ثمن مهر نصف
مهر المسمى و ثمن مهر المثل ولا يجب المتعة استحسانا والقياس ان يجب نصف المتعة أيضا ويكون بينهما وهو قول زفر
وجه القياس والاستحسان على نحو ما ذكرنا والله عز وجل أعلم وهذه المسائل تدل على ان الطلاق قد وقع
في احدهما غير عين وقت الارسال حيث شاع فيهما بعد الموت اذ الواقع يشيع والله عز وجل الموفق وأما حكم
الميراث فهو أنهما يرثان منه ميراث امرأة واحدة ويكون بينهما نصفين في الاحوال كلها لان احدهما منكوحة ييقن
وليست احدهما باولى من الاخرى فيكون قدر ميراث امرأة واحدة بينهما فان كان للزوج امرأة أخرى سواهما لم
يدخلها في الطلاق فلها نصف ميراث النساء ولهما النصف لانه لا يزاحمها الا واحدة منهما لان المنكوحة واحدة منهما
والاخرى مطلقة فكان لها النصف ثم النصف الثاني يكون بين الاخرين نصفين اذ ليست احدهما باولى من
الاخرى وأما حكم العدة فعلى كل واحدة منهما عدة الوفاة وعدة الطلاق لان احدهما منكوحة والاخرى مطلقة
وعلى المنكوحة عدة الوفاة لا عدة الطلاق وعلى المطلقة عدة الطلاق لا عدة الوفاة فدارت كل واحدة من العدين في حق
كل واحدة من المرأتين بين الوجوب وعدم الوجوب والعدة محتاطة في ايجابها ومن الاحتياط القول بوجوبها على كل
واحدة منهما والله تعالى الموفق وان كان ممن لا يملك طلاقها لا تصح الاضافة بالاجماع بان جمع بين امرأته وبين أجنبية
فقال احدا كما طالق حتى لا تطلق زوجته لان هذا الكلام يستعمل لانشاء ويستعمل للاخبار ولو حمل على الاخبار
لصح لانه يخرز ان احدهما طالق والاخر على ما أخبر ولو حمل على الانشاء لم يصح لان احدهما وهي الأجنبية لا تحفل
بالانشاء لعدم النكاح ولا طلاق قبل النكاح على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم فكان حمله على الاخبار أولى
هذا اذا كان المزاحم في الاسم محتملا للطلاق فاما اذا لم يكن نحو ما اذا جمع بين امرأته وبين حجر أو بهيمة فقال احدا كما
طالق فهل تصح الاضافة اختلف فيه قال أبو حنيفة وأبو يوسف تصح حتى يقع الطلاق على امرأته وقال محمد لا تصح
ولا تطلق امرأته وجه قوله ان الجمع بين المنكوحة وغير المنكوحة يوجب شكافي ايقاع الطلاق على المنكوحة كما لو
جمع بين امرأته وبين أجنبية وقال احدا كما طالق فلا يقع مع الشك ولهما أنه اذا جمع بين من يحتمل الطلاق وبين من لا
يحتمل الطلاق في الاسم وأضاف الطلاق اليهما فالظاهر انه أراد به من يحتمل الطلاق لا من لا يحتمل الطلاق لان
اضافة الطلاق الى من لا يحتمله سفيه فانصرف مطلق الاضافة الى زوجته بدلالة الحال بخلاف ما اذا جمع بينهما وبين
أجنبية لان الأجنبية محتملة للطلاق في الجملة وهي محتملة للطلاق في الحال اخبارا ان كانت لا تحتمله انشاء وفي
الصرف الى الاخبار صيانة كلامه عن التعوف صرف اليه ولو جمع بين زوجته وبين رجل فقال احدا كما طالق لم يصح

في قول أبي حنيفة حتى لا تطلق زوجته وقال أبو يوسف يصبح وتطلق زوجته وجه قول أبي يوسف أن الرجل لا يحتمل الطلاق ألا ترى أنه لو قال لا مرأته أنا منك طالق لم يصبح فصار كما إذا جمع بين امرأته وبين حجر أو بهيمة وقال أحدا كما طالق ولابي حنيفة أن الرجل يحتمل الطلاق في الجملة ألا ترى أنه يحتمل البينونة حتى لو قال لا مرأته أنا منك بائن ونوى الطلاق يصبح والابانة من ألقاظ الطلاق فان الطلاق نوعان رجعي وبائن وإذا كان محتملا للطلاق في الجملة حمل كلامه على الاخبار كما إذا جمع بينهما وبين أجنبية وقال أحدا كما طالق ولو جمع بين امرأته وبين امرأته ميتة قتال أنت طالق أو هذه وأشار إلى الميتة لم تصبح الاضافة بالاجماع حتى لا تطلق زوجته الحية لأن الميتة من جنس ما يحتمل الطلاق وقد كانت محتملة للطلاق قبل موتها فصار كما لو جمع بينهما وبين أجنبية والله عز وجل الموفق وأما الجهالة الطارئة فهي أن يكون الطلاق مضافا إلى معلومة ثم يحذف كما إذا طلق الرجل امرأة بعينها من نسائه ثلاثا ثم نسي المطلقة والكلام في هذا الفصل في موضعين أيضا أحدهما في بيان كيفية هذا التصرف والثاني في بيان أحكامه أما الأول فلا خلاف في أن الواحدة منهن طالق قبل البيان لأنه أضاف الطلاق إلى معينة وانما طرأت الجهالة بعد ذلك والمعينة محمل لوقوع الطلاق فيكون البيان هنا اظهارا أو تعيينا لمن وقع عليها الطلاق وأما الأحكام المتعلقة به فنوعان أيضا على ما مر أما الذي يتعلق به في حال حياة الزوج فهو أنه لا يحل له أن يوطأ واحدة منهن حتى يعلم التي طلق فيجتنبها لأن أحدها من محرمة يتيقن وكل واحدة منهما يحتمل أن تكون هي المحرمة فلو وطأ واحدة منهما وهو لا يعلم بالمحرمة فربما وطأ المحرمة والاصل فيه ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال لو ابصت بن معبد الحلال بين والحرام بين وبينهما أمور مشتبها فمدع ما يريك إلى ما لا يريك ولا يجوز أن تطلق واحدة منهن بالصحري والاصل فيه أن كل ملا يباح عند الضرورة لا يجوز فيه التحري والفرج لا يباح عند الضرورة فلا يجوز فيه التحري بخلاف الذكوة إذا اختلطت بالميتة أنه يجوز التحري في الجملة وهي ما إذا كانت الغلبة للذكوة عندنا لأن الميتة مما تباح عند الضرورة فان جحدت كل واحدة منهن أن تكون المطلقة فاستعدين عليه الحالك في النفقة والجماع أعدى عليه وحبسه على بيان التي طلق منهن والزمة النفقة لمن لأن لكل واحدة منهن حق المطالبة بحقوق النكاح ومن عليه الحق إذا امتنع من الإيفاء مع قدرته عليه يحبس كمن امتنع من قضاء دين عليه وهو قادر على قضاءه فيحبسه الحالك ويقضى بنفقة من عليه لأن النفقة من حقوق النكاح فان ادعت كل واحدة منهن أنها هي المطلقة ولا بينة لها وجحد الزوج فعليه البين لكل واحدة منهن لأن الاستخلاف للنكول والنكول بذل أو اقرار الطلاق يحتمل البذل والاقرار فيستحلف فيه فان أبي أن يحلف فرق بينه وبينهن لأنه بذل الطلاق لكل واحدة منهن أو أقر به والطلاق يحتمل كل واحدة منهن وأن حلف لمن لا يسقط عنه البيان بل لا بد أن يبين لأن الطلاق لا يرتفع باليمين فبقى على ما كان عليه فيؤخذ بالبيان وروى ابن سباعة عن محمد أنه قال إذا كانا امرأتين حلف الأولى طلق التي لم يحلف لها لأنه لما أنكر الأولى أن تكون مطلقة تعينت الأخرى للطلاق ضرورة وان لم يحلف للأولى طلق لأنه بالنكول بذل الطلاق لها أو أقر به فان تشاحنا على اليمين حلف لهما جميعا بالله تعالى ما طلق واحدة منهما إلا أنها استويا في الدعوى ويمكن إيفاء حقهما في الحلف فيحلف لهما جميعا فان حلف لهما جميعا حجب عنهما حتى يبين لأن أحدهما قد بقيت مطلقة بعد الحلف إذا الطلاق لا يرتفع باليمين فكانت أحدهما محرمة فلا يمكن منها إلى أن يبين فان وطأ أحدهما فالتى لم يوطأها مطلقة لأن فعله محمول على الجواز ولا يجوز إلا بالبيان فكان الوطء ينافي أن الموطوءة منكوبة فتعينت الأخرى للطلاق ضرورة انتفاء المزامح كما لو قال أحدا كما طالق ثم وطأ أحدهما وإذا طلق واحدة من نسائه بعينها فأنسها ولم يتركها فبني فيما بينه وبين الله تعالى أن يطلق كل واحدة منهن تطليقة رجعية ويتركها حتى تنقضى عدتها فتبين لأنه لا يجوز له أن يمسه فيقر بهن جميعا لأن أحدها من محرمة يتيقن ولا يجوز له أن يوطأ واحدة منهن بالصحري لأنه لا مدخل للصحري في الفرج ولا يجوز له أن يتركهن بغير بيان لما فيه من الأضرار بهن بإبطال حقوقهن من هذا الزوج ومن غيره

بالنكاح اذا لم يحل لمن النكاح لان كل واحدة منهن محتمل أن تكون منكوحة فيوقع على كل واحدة منهن تطليقة رجعية
ويتركها حتى تنقضي عدتها فتبين واذا اقتضت عدتهن وبن قرار أن يتزوج الكل في عقدة واحدة قبل أن يتزوجن
لم يحز لان واحدة منهن مطلقة ثلاثة يبين وان أراد أن يتزوج واحدة منهن فلا حسن أن لا يتزوجها الا بعد أن
يتزوجن كلهن بزواج آخر لجواز أن تكون التي يتزوجها هي المطلقة ثلاثا فلا تحل له حتى تنكح زوجا غيره فاذا تزوجن
بغيره فقد حلن يبين فلو أنه تزوج واحدة منهن قبل أن يتزوجن بغيره جاز نكاحها لان فعله يحل على الجواز والصحة
ولا يصح الا بالبيان فكان اقدامه على نكاحها ينافي أنها ليست بمطلقة بل هي منكوحة وكذا اذا تزوج الثانية والثالثة
جاز لما قلنا وتعينت الرابعة للطلاق ضرورة انتفاء المزاحم وكذا اذا كانتا اثنتين فتزوج احدهما تعينت الاخرى
للطلاق لا نا حمل نكاح التي تزوجها على الجواز ولا جواز له الا بتعيين الاخرى للطلاق فتعين الاخرى للطلاق
ضرورة هذا اذا كان الطلاق ثلاثا فان كان باثنتين كجهن جميعا نكاحا جديدا ولا يحتاج الى الطلاق وان كان رجعيا
يراجعهن جميعا واذا كان الطلاق ثلاثا فماتت واحدة منهن قبل البيان فلا حسن أن لا يبطأ الباقيات الا بعد بيان المطلقة
لجواز أن تكون المطلقة فيهن وان وطئن قبل البيان جاز لان فعل العاقل المسلم يحل على وجه الجواز ما أمكن وههنا
أمكن بان يحمل فعله على أنه تذكر أن الميتة كانت هي المطلقة اذا البيان في الجهالة الطارئة اظهر وتعين لمن وقع عليها
الطلاق بلا خلاف فلا تكون حياتها شرطا لجواز بيان الطلاق فيها واذا تعينت هي للطلاق تعينت الباقيات
للنكاح فلا يمنع من وطئن بخلاف الجهالة الاصلية اذا ماتت واحدة منهن أنها لا تعين للطلاق لان الطلاق هناك
يقع عند وجود الشرط وهو البيان مقصورا عليه والحل ليس بقابل لوقوع الطلاق وقت البيان ثم البيان
ضربان نص ودلالة أما النص فهو أن بين المطلقة نصا فيقول هذه هي التي كنت طلقها وأما الدلالة فهي أن يفعل أو
يقول ما يدل على البيان مثل أن يبطأ واحدة أو قبلها أو يطلقها أو يحلف بطلاقها أو يظهر منها فان كانتا اثنتين تعينت
الاخرى للطلاق لان فعله أو قوله يحل على الجواز ولا يجوز الا بتعيين الاخرى للطلاق فكان الاقدام عليه تعيينا
للاخرى للطلاق ضرورة وكذا اذا قال هذه منكوحة وأشار الى احدهما تعين الاخرى للطلاق ضرورة وكذا
اذا قال هذه منكوحة وان كن أر بعاً أو ثلاثا تعينت الباقيات لكون المطلقة فيهن فتعين بالبيان نصاً أو دلالة بالفعل
أو بالقول على ما مر بيانه في الفصل الاول ولو كن أر بعاً ولم يكن دخل بهن فتزوج أخرى قبل البيان جاز لان الطلاق
واقع في احدهن فكان هذا نكاح الرابعة فلا يتحقق الجمع بين الخمس فيجوز وان كن مدخولاً بهن لا يجوز لانه
يتحقق الجمع لقيام النكاح من وجه لقيام العدة ولو كان الطلاق في الصحة فبين في واحدة منهن في مرضه ثم مات لم
ترثه لان البيان ههنا اظهر وتعين لمن وقع عليه الطلاق والوقوع كان في الصحة فلا تترتب بخلاف الفصل الاول
(واما) الذي يتعلق به بعد موت الزوج فأحكامه ثلاثة حكم المهر وحكم الميراث وحكم العدة وقد بيناها في الفصل
الاول والفصلان لا يختلفان في هذه الاحكام فاعرفت من الجواب في الاول فهو الجواب في الثاني والله تعالى أعلم

﴿ كتاب الظهار ﴾

يحتاج في هذا الكتاب الى معرفة ركن الظهار والى معرفة شرائط الركن والى معرفة حكم الظهار والى معرفة ما ينتهي
به حكمه والى معرفة كفارة الظهار أما ركن الظهار فهو اللفظ الدال على الظهار والاصل فيه قول الرجل لامرأته
أنت على كظهر أمي يقال ظاهر الرجل من امرأته وذا ظهر وتظاهر وأظهر وتظهر أي قال لها أنت على كظهر أمي
ويحقق به قوله أنت على كظهر أمي أو أخذ أمي أو فرج أمي ولان معنى الظهار تشبيه الحلال بالحرام ولهذا وصفه الله
تعالى بكونه منكراً من القول وزوراً فقال سبحانه وتعالى في آية الظهار وانهم ليقولون منكراً من القول وزوراً وبطن الام
ونخذها في الحرمة مثل ظهرها وظهرها من يحرمة فتزداد جانيته في كون قوله منكراً وزوراً فائتاً كذا الجزاء وهو الحرمة

فصل في وأما الشرائط فأنواع بعضها يرجع إلى المظاهر وبعضها يرجع إلى المظاهر منه وبعضها يرجع إلى المظاهر به أما الذي يرجع إلى المظاهر فأنواع منها أن يكون عاقلا إما حقيقة أو تقديرافلا يصحظهار المجنون والصبي الذي لا يعقل لأن حكم الجريمة وخطاب التحريم لا يتناول من لا يعقل ومنها أن لا يكون معتوها ولا مدهوشا ولا مبرسا ولا مغنى عليه ولا نائما فلا يصحظهار هؤلاء كإلا يصح طلاقهم وظهار السكران كطلاقه وهو على التفصيل الذي ذكرناه في كتاب الطلاق ومنها أن يكون بالغاً فلا يصحظهار الصبي وإن كان عاقلا لما روي فيظهار المجنون ولأن الظاهر من التصرفات الضارة المحضة فلا يملك الصبي كإلا يملك الطلاق والعناق وغيرهما من التصرفات التي هي ضارة محضة ومنها أن يكون مسلماً فلا يصحظهار الذمي وهذا عندنا وعند الشافعي إسلام المظاهر ليس بشرط لصحةظهاره ويصحظهار الذمي واحتج بعموم قوله عز وجل والذين يظاهرون من نسائهم من غير فصل بين المسلم والكافر ولأن الكافر من أهل الظهار لأن حكمه الحرمة والكفار مخاطبون بشرائعهم حرمت ولهذا كان أهلاً للطلاق فكذا للظهار ولنا أن عمومات النكاح لا تقتضي حل وطء الزوجات على الأزواج نحو قوله تعالى والذين هم لقروهم حافظون إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين وقوله عز وجل نسأؤكم حرث لكم فأتوا حرثكم أنى شئتم والظهار لا يوجب زوال النكاح والزوجة لأن لفظ الظهار لا يبنى عنه ولهذا لا يحتاج إلى تجديد النكاح بعد الكفارة لأن المسلم صار مخصوصاً فمن ادعى تخصيص الذمي يحتاج إلى الدليل ولأن حكم الظهار حرمة مؤقتة بالكفارة أو بتحرير يخلقه الصوم والكافر ليس من أهل هذا الحكم فلا يكون من أهل الظهار وقد خرج الجواب عما ذكره من المعنى وأما آية الظهار فانها تتناول المسلم لدلائل أحدها أن أول الآية خاص في حق المسلمين وهو قوله عز وجل والذين يظاهرون منكم فقولته تعالى منكم كناية عن المسلمين ألا ترى إلى قوله سبحانه وتعالى وإن الله لعفور رحيم والكافر غير حائز المغفرة وقوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم بناء على الأول والثاني أن فيها أمر بتحرير يخلقه الصيام إذا لم يجد الرقبة والصيام يخلقه الطعام إذا لم يستطع وكل ذلك لا يتصور إلا في حق المسلم والثالث أن المسلم مراد من هذه الآية بلا شك والمذهب عندنا أن العام يبنى على الخاص ومتى بنى العام على الخاص خرج المسلم عن عموم الآية ولم يقل به أحد وأما كونه حراً فليس بشرط لصحة الظهار فيصحظهار العبد لأن الظهار تحريم والعبد من أهل التحريم ألا ترى أنه يملك التحريم بالطلاق فكذا بالظهار ولعموم قوله عز وجل والذين يظاهرون من نسائهم فإن قيل هذه الآية لا تتناول العبد لأنه جعل حكم الظهار بتحرير بقوله تعالى فتحرير رقبة والعبد ليس من أهل التحرير فلا يكون من أهل حكم الظهار فلا يتناوله نص الظهار فالجواب أنه ممنوع أنه جعل حكم الظهار بتحرير على الإطلاق بل جعل حكمه في حق من وجد فاما في حق من لم يجد فأنما جعل حكمه الصيام بقوله تعالى فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين والعبد غير واجد لأنه لا يكون واجداً إلا بالملك والعبد ليس من أهل الملك فلا يكون واجداً فلا يكون الاعناق حكم الظهار في حقه إذا لا عتق فيما لا يملكه ابن آدم على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم فلا يجوز له التكفير بالاعتاق وكذا بالاطعام إذا لا يطعم على وجه التملك أو الإباحة ولا يباحة لا تتحقق بدون الملك ولو كفر العبد بهما باذن مولاه أو المولى كفر عنه بهما لم يحجز لأن الملك لم يثبت له فلا يقع الاعتاق والاطعام عنه بخلاف الفقير إذا عتق عنه غيره أو أطعم فإنه يجوز لأن الفقير من أهل الملك فثبت الملك له أولاً ثم يؤدي عنه بطريق النيابة والعبد ليس من أهل الملك فلا يملك المؤدى فلا يحجز به في الكفارة إلا الصيام وليس لمولاه أن يمنعه من صيام الظهار بخلاف صيام النذر وكفارة اليمين لأن للمولى أن يمنعه عن ذلك لأن صوم الظهار قد تعلق به حق المرأة لأنه يتعلق به استباحة وطئها الذي استحقه بعقد النكاح فكان منعه إياها عن الصيام منعاً له عن إيقاع حق مستحق للغير فلا يملك ذلك بخلاف صوم النذر وكفارة اليمين لأنه لم يتعلق به حق أحد فكان العبد بالصوم متصرفاً في المنافع المبلوكة لمولاه من غير إذنه لا حق لأحد فيه فكان له منعه عن ذلك سواء

كان العبد قنأ أو مسدبرا أو أم ولد أو مكاتبا أو مستسعى على أصل أبي حنيفة لما قلنا وكذا كونه جادا فليس بشرط لصحة الظهار حتى يصح ظهارا لهازل كما يصح طلاقه وكذا كونه طائما أو عامدا ليس بشرط عندنا فيصح ظهار المكره والخاطي كما يصح طلاقهما وعند الشافعي شرط فلا يصح ظهارهما كما لا يصح طلاقهما وهذه من مسائل الأكره وكذا التكلم بالظهار ليس بشرط حتى يصير مظاهرا بالكتابة المستتينة والاشارة المعلومة من الآخرس وكذا الخلو عن شرط الخيار ليس بشرط فيصح ظهارا لشارط الخيار لما ذكرنا في كتاب الطلاق وأما كون المظاهر رجلا فهل هو شرط صحة الظهار قال أبو يوسف ليس بشرط وقال محمد بشرط حتى لو قالت المرأة لزوجها أنت على كظهر أمي تصير مظهرة عند أبي يوسف وعليها كفارة الظهار وعند محمد لا تصير مظهرة ولما حكى قولهما للحسن بن زياد فقال هما شيخا الفقه أخطأ عليهما كفارة اليمين إذا وطئها زوجها (وجه) قول الحسن أن الظهار تحريم فتصير كأنها قالت لزوجها أنت على حرام ولو قالت ذلك تلزمها الكفارة إذا وطئها كذا هذا (وجه) قول محمد أن الظهار تحريم بالقول والمرأة لا تملك التحريم بالقول ألا ترى أنها لا تملك الطلاق فكذا الظهار ولا يري يوسف أن الظهار تحريم يرتفع بالكفارة وهي من أهل الكفارة فكانت من أهل الظهار والله أعلم ومنها النية عند أبي حنيفة وأبي يوسف في بعض أنواع الظهار دون بعض وبيان ذلك أنه لو قال لامرأته أنت على كظهر أمي كان مظاهرا سواء نوى الظهار أو لا نية له أصلا لأن هذا صريح في الظهار إذا هو ظاهر المراد مكشوف المعنى عند السماع بحيث يسبق إلى أفهام السامعين فكان صريحا لا يفتقر إلى النية كصريح الطلاق في قوله أنت طالق وكذا إذا نوى به الكرامة أو المنزلة أو الطلاق أو تحريم اليمين لا يكون الاظهارا لأن هذا اللفظ صريح في الظهار فإذا نوى به غيره فقد أراد صرف اللفظ عما وضع له إلى غيره فلا ينصرف إليه كما إذا قال لامرأته أنت طالق ونوى به الطلاق عن الوثاق أو الطلاق عن العمل أنه لا ينصرف إليه ويقع الطلاق لما قلنا كذا هذا ولو قال أردت به الاخبار عما مضى كذبا لا يصدق في القضاء لأنه خلاف الظاهر لأن هذا اللفظ في الشرع جعل إنشاء فلا يصدق في إرادة الاخبار عنه كقوله أنت طالق إذا أراد به الاخبار عن الماضي كاذبا ولا يسع للمرأة أن تصدقه كما لا يسع للقاضي لأن القاضي إنما لا يصدق له دعائه خلاف الظاهر وهذا موجود في حق المرأة ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لأنه نوى ما يحتمله كلامه وكذا إذا قال أنا منك مظاهر أو قد ظاهرتك فهو مظاهر نوى به الظهار أو لا نية له لأن هذا اللفظ صريح في الظهار أيضا إذا هو مكشوف المراد عند السماع فلا يفتقر إلى النية وأى شيء نوى لا يكون الاظهارا وإن أراد به الخبر عن الماضي كاذبا لا يصدق قضاء ويصدق ديانة لما قلنا كما لو قال أنت مطلقة أو قد طلقتك وكذا لو قال أنت على كبتن أمي أو كفخذ أمي أو كفرج أمي فهذا وقوله أنت على كظهر أمي على السواء لأنه يجري مجرى الصريح لما ذكرنا فيما تقدم ولو قال لها أنت على كامي أو مثل أمي يرجع إلى نية فان نوى به الظهار كان مظاهرا وإن نوى به الكرامة كان كرامة وإن نوى به الطلاق كان طلاقا وإن نوى به اليمين كان إيلا لأن اللفظ يحتمل كل ذلك إذا هو تشبيه المرأة بالأم فيحتمل التشبيه في الكرامة والمنزلة أي أنت على في الكرامة والمنزلة كامي ويحتمل التشبيه في الحرمة ثم يحتمل ذلك حرمة الظهار ويحتمل حرمة الطلاق وحرمة اليمين فأي ذلك نوى فقد نوى ما يحتمله لفظه فيكون على ما نوى وإن لم يكن له نية لا يكون ظهرا عند أبي حنيفة وهو قول أبي يوسف إلا أن عند أبي حنيفة لا يكون شيئا وعند أبي يوسف يكون تحريم اليمين وعند محمد يكون ظهرا احتج محمد بقوله تعالى في آية الظهار رداعلى المظاهر بن ماهن أمهاتهم وذكر الله سبحانه وتعالى الأم ولم يذكر ظهرا الأم فدل أن تشبيه المرأة بالأم وهو قوله أنت على كامي ظهار حقيقة كقوله أنت على كظهر أمي بل أولى لأن قوله أنت على كظهر أمي تشبيه المرأة بعض من أعضائها وقوله أنت كامي تشبيه بكلماتها ذلك لما كان ظهرا فهذا أولى ولأن كاف التشبيه يخص بالظهار فعندنا لا يطلق تحمل عليه ولا يري حنيفة وأبي يوسف أن هذا اللفظ يحتمل الظهار وغيره احتمالا على السواء لما ذكرنا فلا ينعين الظهار إلا بدليل

معين ولم يوجد الا ان ابا يوسف يقول يحمل على تحريم اليمين لان الظاهر انه اراد بهذا التشبيه التشبيه في التحريم وذلك
 يحتمل تحريم الطلاق وتحريم اليمين الا ان تحريم اليمين أدنى فيحمل عليه والجواب اننا لانسلم انه اراد به التشبيه في
 التحريم بل هو محتمل يحتمل الحرمة وغيرها فلا يتغير التحريم من غير دليل مع ما ان معنى الكرامة والمنزلة أدنى فيحمل
 مطلق التشبيه عليه وما ذكره محمد بن الله تعالى ذكر الامهات لا ظهورهن قلنا هذا لا يدل على ان التشبيه بالامظهار
 حقيقة لانه لو كان حقيقة لقال ما هن كامهاتهن لانه أثبت الامومية لها ولو قال أنت على حرام كامي حمل على نيتيه
 لانه اذا ذكر مع التشبيه التحريم لم يحتمل معنى الكرامة فتعين التحريم ثم هو يحتمل تحريم الظهار ويحتمل
 تحريم الطلاق والا يلاء فيرجع الى نيتيه فان لم يكن له نية يكون ظهارا لان حرف التشبيه يختص بالظهار مطلق التحريم
 يحمل عليه ولو قال أنت على حرام كظهر أمي فان نوى الظهار أو لانية له أصلا فهو ظهار وان نوى الطلاق لم يكن
 الاظهار في قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد يكون طلاقا وروى عن أبي يوسف انه يكون ظهارا او طلاقا معا
 وجه قوله ان قوله أنت على حرام يحتمل الطلاق كما يحتمل الظهار فاذا نوى به الطلاق فقد نوى ما يحتمله لفظه
 فصحت نيته وأبو حنيفة يقول لما قال بعد قوله حرام كظهر أمي فقد فسر التحريم بتحريم الظهار فزال الاحتمال فكان
 صريحا في الظهار فلا تعمل فيه النية وما روى عن أبي يوسف غير سديد لانه حمل اللفظ الواحد على معنيين واللفظ
 الواحد لا ينظم معنيين مختلفين ولو قال أنت على كالميتة أو كالدّم أو كالخمر أو كلحم الخ ف يرجع الى نيتيه ان نوى
 الطلاق كان طلاقا وان نوى التحريم أو لانية له يكون يمينا ويصير مولى وان قال عنت به الكذب لم يكن شيئا ولا
 يصدق في نفي اليمين في القضاء وقد ذكرنا هذه المسئلة في كتاب الطلاق في فصل الايلاء

(فصل في) وأما الذي يرجع الى المظاهر منه فمنها ان تكون زوجته وهي أن تكون مملوكة له بملك النكاح فلا يصح
 الظهار من الاجنبية لعدم الملك ويصح ظهار زوجته تنجيها وتعليقا وضافة الى وقت بان قال لها أنت على كظهر أمي
 الى رأس شهر كذا القيام الملك وتعليقا في الملك بان قال لها ان دخلت الدار أو ان كلمت فلانا فانت على كظهر أمي لوجود
 الملك وقت اليمين وأما تعليقه بالملك وهو اضافته الى سبب الملك فصحيح عندنا خلافا للشافعي بان قال لاجنبية ان
 تزوجتك فانت على كظهر أمي حتى لو تزوجها صارا مظاهرا عندنا لوجود الاضافة الى سبب الملك وعنده لا يصح لعدم
 الملك للحال ولو قال لاجنبية ان دخلت الدار فانت على كظهر أمي لا يقع الظهار حتى لو تزوجها فدخلت الدار لا يصير
 مظاهرا بالاجماع لعدم الملك والاضافة الى سبب الملك وعلى هذا يخرج الظهار من الامة والمديرة وأم الولد والمكاتبة
 والمستسعاة على أصل أبي حنيفة انه لا يصح لعدم الزوجة ثم انما كانت الزوجية شرطا لصحة الاظهار لان ثبوت
 الحرمة بالظهار أمر ثبت تعبد غير معقول المعنى لان قوله أنت على كظهر أمي تشبيه المرأة بالام وانه محتمل محل التشبيه
 في الكرامة والمنزلة ويحتمل التشبيه في الحرمة ثم التشبيه في الحرمة محتمل أيضا يحتمل حرمة الظهار وهي الحرمة المؤقتة
 بالكفارة ويحتمل حرمة الطلاق وحرمة اليمين وهذه الوجوه كلها في احتمال اللفظ سواء فلا يجوز تزييله على بعض
 الوجوه من غير دليل معين الا ان هذه الحرمة تثبت شرعا غير معقول فيقصر على مورد الشرع وهي الزوجية قال الله
 تعالى والذين يظاهرون من نسائهم والمراد منه الزوجات كما في قوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم وقوله تعالى وأمهات
 نسائكم وقوله عز وجل نسائكم حرث لكم فأتوا حرثكم أني شئتم ونحو ذلك وسواء كانت الزوجة حرة أو أمة قنة أو
 مديرة وأم ولد أو ولد أو مكاتبة أو مستسعاة على أصل أبي حنيفة لعموم قوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم
 ومنها قيام ملك النكاح من كل وجه فلا يصح الظهار من المطلقة ثلاثا ولا المبانة والمختلعة وان كانت في العدة بخلاف
 الطلاق لان المختلعة والمبانة يلحقهما صريح الطلاق لان الظهار تحريم وقد ثبتت الحرمة بالابانة والخلع وتحريم الحرم
 محال ولانه لا يفيد لان الثاني لا يفيد الا ما أفاده الاول فيكون عبثا خلوه عن العاقبة الحميدة بخلاف الطلاق ولان
 الطلاق ازالة حل الحلية وانه قائم بعد الابانة فلم يكن اثبات الثابت فلم يكن مستحيلا وكذا الثاني يفيد غير ما أفاده

الاول وهو نقصان العدد فهو الفرق بين الفصلين وكذا اذا علق الطلاق بشرط ثم أبانها قبل وجود الشرط ثم وجد الشرط وهي في العدة انه لا ينزل الظهار بخلاف ما اذا علق الابانة بشرط فنجز الابانة ثم وجد الشرط وهي في العدة انه يلحقها البائن المعلق لما ذكرنا ان الظهار تحريم والمبانة محرمة فلو لحقها الظهار يمين كانت قبل الابانة لكان تحريم المحرم وهو مستحيل ثم هو غير مفيد فاستوى فيه الظهار المبتدأ والمعلق بشرط بخلاف البينة المتعلقة بشرط لان ثبوتها بعد تنجز الابانة غير مستحيل وهو مفيد أيضا وهو نقصان العدد والله عز وجل الموفق ومنها ان يكون الظهار مضافا الى بدن الزوجة أو الى عضو منها جامع أو شائع وهذا عندنا وعند الشافعي ليس بشرط وتصبح الاضافة اليها أو الى كل عضو منها وعلى هذا يخرج ما اذا قال لها رأسك على كظهر أُمي أو وجهك أو رقبتك أو فرجك انه يصير مظاهرا لان هذه الاعضاء يعبر بها عن جميع البدن فكانت الاضافة اليها اضافة الى جميع البدن وكذا اذا قال لها ثلثك على كظهر أُمي أو ربعك أو نصفك ونحو ذلك من الاجزاء الشائعة ولو قال يدك أو رجلك أو أصبعك لا يصير مظاهرا عندنا خلافا للشافعي واختلف مشايخنا في الظهر والبطن وهذه الجملة قد مرت في كتاب الطلاق

﴿فصل﴾ وأما الذي يرجع الى المظاهر به فمفهومها ان يكون من جنس النساء حتى لو قال لها أنت على كظهر أُمي أو أُمي لا يصح لان الظهار عرفا موجبا بالشرع والشرع انما ورد بها فيما اذا كان المظاهر به امرأة ومنها ان يكون عضو الاجل له النظر اليه من الظهر والبطن والفخذ والفرج حتى لو شبهها برأس أمه أو بوجهها أو يدها أو رجلها لا يصير مظاهرا لان هذه الاعضاء من أمه يحل له النظر اليها ومنها ان تكون هذه الاعضاء من امرأة يحرم نكاحها عليه على التأييد سواء حرمت عليه بالرحم كالأم والبنت والاخت وبنت الاخ والاخت والعمة والخالة أو بالرضاع أو بالصهرية كأمرة أُميه وحليلة ابنة لانه يحرم عليه نكاحهن على التأييد وكذا أم امرأته سواء كانت امرأته مدخولا بها أو غير مدخول بها لان نفس العقد على البنت محرم للام فكانت محرمة عليه على التأييد وأما بنت امرأته فان كانت امرأته مدخولا بها فكذلك لانه اذا دخل بها فقد حرمت عليه ابنتها على التأييد وان كانت غير مدخول بها لا يصير مظاهرا لعدم الحرمة على التأييد ولو شبهها بظهر امرأته زنى بها أبوه أو ابنته قال أبو يوسف هو مظاهر وقال محمد ليس بمظاهر بناء على أن قاضيا لو قضى بجواز نكاح امرأته زنى بها أبوه أو ابنته لا ينفذ قضاؤه عند أبي يوسف حتى لو رفع قضاؤه الى قاض آخر أبطله فكانت محرمة النكاح على التأييد وعند محمد ينفذ قضاؤه وليس للقاضي الثاني أن يبطله اذا رفع اليه فلم تكن محرمة على التأييد (وجه) قول أبي يوسف أن حرمة نكاح موطوءة الاب منصوص عليها قال الله تعالى ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء لان النكاح في اللغة الضم وحقيقة الضم في الوطء فلم يكن هذا محل الاجتهاد اذ الاجتهاد المخالف للنصوص باطل فالقضاء بالجواز يكون مخالفا للنص فكان باطلا بخلاف ما اذا شبهها بامرأة قد فرق بينه وبينها باللعان انه لا يكون مظاهرا وان كان لا يجوز له نكاحها عندى لانه لو حكم حاكم بجواز نكاحها جاز لان حرمة نكاحها غير منصوص عليه فلم تكن محرمة على التأييد وجه قول محمد أن جواز نكاح هذه المرأة مجتهد فيه ظاهر الاجتهاد وانه جائز عند الشافعي وقد ظهر الاختلاف فيه في السلف فكان محل الاجتهاد وظاهر النص محتمل التأويل فكان للاجتهاد فيه مساغ وللرأي مجالا ولو شبهها بظهر امرأته هي أم المزنى بها أو بنت المزنى بها لم يكن مظاهرا لان هذا فصل مجتهد فيه ظاهر الاجتهاد في السلف فلم تكن المرأة المظاهر بها محرمة على التأييد ولو قبل أجنبية بشهوة أو نظر الى فرجها بشهوة ثم شبه زوجته بابتها لم يكن مظاهرا عند أبي حنيفة قال ولا يشبه هذا الوطء الوطء أئين وأظهر عنى بذلك انه لو شبه زوجته ببنت موطوءة فلا يصير مظاهرا فهذا أولى لان التقييل واللمس والنظر الى الفرج سبب مفض الى الوطء فكان دون حقيقة الوطء فلم يصير مظاهرا بذلك فهذا أولى وعند أبي يوسف يكون مظاهرا لان الحرمة بالنظر منصوص عليها قال النبي صلى الله عليه وسلم من كشف خمار امرأة أو نظر الى فرجها حرمت عليه أمها وابنتها وعلى هذا يخرج ما اذا شبهها بامرأة محرمة عليه في الحال وهي ممن يحل له في حال

أخرى كاخت امرأته أو امرأته زوج أو مجوسية أو مرتدة أنه لا يكون مظاهرا لأنها غير محرمة على التأيد والله أعلم

فصل وأما حكم الظهار فالظهار أحكام منها حرمة الوطء قبل التكفير لقوله عز وجل والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرر برقة من قبل أن يتأسا أي فليحرروا كما في قوله سبحانه وتعالى والوالدات يرضعن أولادهن أي ليرضعن وقوله تعالى والمطامات يتر بصن بانفسهن أي ليرضعن أمر المظاهر بتحرر برقة قبل المسيس فلو لم يحرم الوطء قبل المسيس لم يكن الأمر بتقديم التحريم قبل المسيس معنى وهو كقوله عز وجل يا أيها الذين آمنوا إذا ناجيتم الرسول فقدموا بين يدي نجواكم صدقة وأنه يدل على حرمة التجوى قبل الصدقة إذ لو لم يحرم لم يكن الأمر بتقديم الصدقة على التجوى معنى فكذا هذا وروى أن مسامة بن صخر البياضي ظاهر من امرأته ثم أبصرها في ليلة قراء عليها خال فضة فاعجبته فوطئها فسأل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم استغفر الله ولا تعد حتى تكفر أمره صلى الله عليه وسلم بالاستغفار والاستغفار إنما يكون عن الذنب فدل على حرمة الوطء وكذا نهى المظاهر عن العود إلى الجماع ومطلق النهي للتحريم فيدل على حرمة الجماع قبل الكفارة وروى عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال إذا قال أنت على كظهر أمي لم تحل له حتى يكفر ومنها حرمة الاستمتاع بها من المباشرة والتقبيل واللمس عن شهوة والنظر إلى فرجها عن شهوة قبل أن يكفر لقوله عز وجل من قبل أن يتأسا وأخف ما يقع عليه اسم المس هو اللمس باليد أذهو حقيقة لهما جميعا أعنى الجماع واللمس باليد لوجود معنى المس باليد فيهما ولأن الاستمتاع دأى إلى الجماع فإذا حرم الجماع حرم الدأى إليه إذ لو لم يحرم لادى إلى التناقض ولهذا حرم في الاستبراء وفي الأحرام بخلاف باب الحيض والنفاس لأن الاستمتاع هناك لا يفضى إلى الجماع لوجود المانع وهو استعمال الأذى فامتنع عمل الدأى للتعارض فلا يفضى إلى الجماع ولأن هذه الحرمة إنما خصلت بتشبيه امرأته بأمة فكانت قبل اتهامها بالتكفير وحرمة الأم سواء وتلك الحرمة تمنع من الاستمتاع كذا هذه ولأن الظهار كان طلاق القوم في الجاهلية فنقله الشرع من تحريم المحل إلى تحريم الفعل فكانت حرمة الفعل في المظاهر منها مع بقاء النكاح كحرمة الفعل في المطلقة بعد زوال النكاح وتلك الحرمة تعم البدن كله كذا هذه ولا ينبغي للمرأة إذا ظاهر منها زوجها أن تدعه يقر بها بالوطء والاستمتاع حتى يكفر لأن ذلك حرام عليه والتمكين من الحرام حرام ومنها أن للمرأة أن تطالبه بالوطء وإذا طالبت به فعلى الحاكم أن يجبره حتى يكفر ويطلق أنه لا بد بالتحريم بالظهار أضر بها حيث منعها حقها في الوطء مع قيام الملك فكان لها المطالبة بإيفاء حقها ودفع الضرر عنها وفي وسعها إيفاء حقها بإزالة الحرمة بالكفارة فيجب عليه ذلك ويجبر عليه لو امتنع ويستوى في هذه الأحكام جميع أنواع الكفارات كلها من الاعتاق والصيام والطعام أعنى كإثباته لا يباح له وطؤها والاستمتاع بها قبل التحريم والصوم لا يباح له قبل الطعام وهذا قول عامة العلماء وقال مالك إن كانت كفارته الطعام جازله أن يطأها قبله لأن الله تعالى ما شرط تقديم هذا النوع على المسيس في كتابه الكريم ألا ترى أنه لم يذكر فيه من قبل أن يتأسا وإنما شرط سبحانه وتعالى في النوعين الأولين فقط فيقتصر الشرط على الموضع المذكور ولنا أنه لو أيسح له الوطء قبل الطعام فيطؤها ومن الجائز أنه يقدر على الاعتاق والصيام في خلال الطعام فتنتقل كفارته إليه فتبين أن وطأه كان حراما فيجب صيافته عن الحرام بإيجاب تقديم الطعام احتياطا وعلى هذا يخرج ما إذا ظاهر الرجل من أربع نسوة له أن عليه أربع كفارات سواء ظاهر منهن بأقوال مختلفة أو بقول واحد وقال الشافعي إذا ظاهر بكلمة واحدة فعليه كفارة واحدة وجه قوله أن الظهار أحد نوعي التحريم فيعتبر بالنوع الآخر وهو الإيلاء وهناك لا يجب إلا كفارة واحدة بأن قال لنسائه الأربع والله لا أقر بكن قمر بهن فكذا هي هنا (ولنا) الفرق بين الظهار وبين الإيلاء وهو أن الظهار وإن كان بكلمة واحدة فإنها تناول كل واحدة منهن على حيالها فصار مظاهرا من كل واحدة منهن والظهار تحريم

لا يرتفع الا بالكفارة فاذا تعددت التحريم تعدد الكفارة بخلاف الايلاء لان الكفارة ثمة تجب حرمة اسم الله تعالى جبراً لهتكه والاسم اسم واحد فلا تجب الا كفارة واحدة وكذا اذا ظاهر من امرأة واحدة باربعة أقوال يلزمه أربع كفارات لانه أنى باربع تحريمات ولو ظاهر من امرأة واحدة في مجلس واحد ثلاثاً أو أربعاً فان لم يكن له نية فعليه لكل ظاهر كفارة لان كل ظاهر يوجب تحريماً لا يرتفع الا بالكفارة فان قيل انها اذا حرمت بالظهار الاول فكيف تحرم بالثاني وانه اثبات الثابت وانه محال ثم هو غير مفيد فالجواب ان الثاني ان كان لا يفيد تحريماً جديداً فانه يفيد تأكيد الاول فلهن تعدد اظهاره في التحريم أمكن اظهاره في التكفير فكان مفيداً فائدة التكفير وان نوى به الظهار الاول فعليه كفارة واحدة لان صيغته صيغة الخبر وقد يكرر الانسان اللفظ على ارادة التغليظ والتشديد دون التجديد والظهار لا يوجب نقصان العدد في الطلاق لانه ليس بطلاق ولا يوجب البينة وان طال المدة لانه لا يوجب زوال الملك وانما يحرم الوطء قبل التكفير مع قيام الملك وان جامعها قبل أن يكفر لا يلزمه كفارة أخرى وانما عليه التوبة والاستغفار ولا يجوز له أن يعود حتى يكفر لما روينا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لذلك الرجل الذي ظاهر من امرأته فواقعها قبل أن يكفر استغفر الله ولا تعد حتى تكفر فامرده صلى الله عليه وسلم بالاستغفار لما فعل لا بالكفارة ونهاه صلى الله عليه وسلم عن العود اليه الا بتقديم الكفارة عليه والله عز وجل أعلم

فصل وأما بيان ما ينتهي به حكم الظهار أو يبطل حكم الظهار ينتهي بموت أحد الزوجين لبطلان محل حكم الظهار ولا يتصور بقاء الشيء في غير محله وينتهي بالكفارة وبالوقت ان كان موقفاً وبيان ذلك ان الظهار لا يخلو اما ان كان مطلقاً واما ان كان موقفاً فالمطلق كقوله أنت على كظهر أمي وحكمه لا ينتهي الا بالكفارة لقوله صلى الله عليه وسلم لذلك المظاهر استغفر الله ولا تعد حتى تكفر نهاه عن الجمع ومدانته الى غاية التكفير فيمتد اليها ولا يبطل ببطلان ملك النكاح ولا يبطلان محل المحلية حتى لو ظاهر منها ثم طلقها طلاقاً بائناً ثم تزوجها لا يحل له وطؤها والاستمتاع بها حتى يكفر وكذا اذا كانت زوجته أمة فظاهر منها ثم اشتراها حتى بطل النكاح ملك الميم وكذا لو كانت حرة فارتدت عن الاسلام ولحقت بدار الحرب فسييت ثم اشتراها وكذا اذا ظاهر منها ثم ارتدت عن الاسلام في قول أبي حنيفة واختلفت الرواية عن أبي يوسف على ما ذكرنا في الايلاء وكذا اذا طلقها ثلاثاً فزوجت بزواج آخر ثم عادت الى الاول لا يحل له وطؤها بدون تقديم الكفارة عليه لان الظهار قد انقضى بموجبا حكمه وهو الحرمة والاصل أن التصرف الشرعي اذا انعقد مفيداً لحكمه وفي بقاء احتمال الفائدة أو وهم الفائدة يبقى لفائدة محتملة أو موهومة أصله الا باق الطاريء على البيع واحتمال العود منها قائم فيبقى واذا بقي يبقى على ما انعقد عليه وهو ثبوت حرمة لا ترتفع الا بالكفارة وان كان موقفاً بان كان قال لها أنت على كظهر أمي يوماً أو شهراً أو سنة صح التوقيت وينتهي بانتهاء الوقت بدون الكفارة عند عامة العلماء وهو أحد قول الشافعي وفي قوله الآخر وهو قول مالك يبطل التأقيت ويتأبد الظهار وجه قوله أن الظهار أخو الطلاق اذ هو أحد نوعي التحريم ثم تحريم الطلاق لا يحتمل التأقيت كذا تحريم الظهار ولنا أن تحريم الظهار أشبهه بتحريم الميم من الطلاق لان الظهار تحله الكفارة كالميم يحله اخنث ثم الميم تنوقت كذا الظهار بخلاف الطلاق لانه لا يحله شيء فلا تنوقت والله عز وجل أعلم

فصل وأما بيان كفارة الظهار فالكلام فيه يقع في مواضع في تفسير كفارة الظهار وفي بيان سبب وجوبها وفي بيان شرط وجوبها وفي بيان شرط جوازها أما تفسيرها فاذكره الله عز وجل في كتابه العزيز من أحد الانواع الثلاثة لكن على الترتيب الاعتاق ثم الصيام ثم الاطعام وأما سبب وجوب الكفارة فلا خلاف في أن الكفارة لا تجب الا بعد وجود العود والظهار لقوله عز وجل والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل أن يماسا غير أنه اختلف في العود قال أصحاب الظواهر هو أن يكون لنظر الظهار وقال الشافعي هو امساك المرأة على النكاح بعد

الظهار وهو ان يسكت عن طلاقها عقيب الظهار متدار ما يمكنه طلاقها فيه فاذا أمسكها على النكاح عقيب الظهار مقدار ما يمكنه طلاقها فيه فلم يطلقها فقد وجبت عليه الكفارة على وجه لا يحتمل السقوط بعد ذلك سواء غابت أو ماتت وإذا غاب فسواء طلقها أو لم يطلقها راجعها أو لم يراجعها ولو طلقها عقيب الظهار بلا فصل يبطل الظهار فلا تجب الكفارة لعدم أمسك المرأة عقيب الظهار وقال أصحابنا العود هو العزم على وطئها عزمًا مؤكدًا حتى لو عزم ثم بدله في أن لا يطأها لا كفارة عليه لعدم العزم المؤكد لأنه وجبت الكفارة بنفس العزم ثم سقطت كما قال بعضهم لأن الكفارة بعد سقوطها لا تعود إلا بسبب جديد وجه قول أصحاب الظواهر التمسك بظاهر لفظة العود لأن العود في القول عبارة عن تكرار قول الله تعالى ألم تر إلى الذين نهوا عن التجوى ثم يعودون لما نهوا عنه فكان معنى قوله ثم يعودون لما قالوا أي يرجعون إلى القول الأول فيكررونه وجه قول الشافعي أن قوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل يقتضي وجوب الكفارة بعد العود وذلك فيما قلنا لا فيما قلتم لأن عندكم لا تجب الكفارة وإنما يحرم الوطء إلى أن يؤدي الكفارة فترفع الحرمة وهذا خلاف النص ولنا أن قول القائل قال فلان كذا ثم عاد قال في اللغة يحتمل أن يكون معناه عاد إلى ما قال وفيما قال أي كرهه ويحتمل أن يكون معناه عاد لنقض ما قال فانه حكى أن أعرابيا تكلم بين يدي الأصمعي بأنه كان يبني بناءً ثم يعود له فقال له الأصمعي ما أردت بقولك أعود له فقال أتقصه ولا يمكن جملة على الأول وهو التكرار لأن القول لا يحتمل التكرار لأن التكرار إعادة عين الأول ولا يتصور ذلك في الاعراض لكونه مستحيل البقاء فلا يتصور إعادتها وكذا النبي صلى الله عليه وسلم لما أمر أو يسأله بالكفارة لم يسأله أنه هل كرر الظهار أم لا ولو كان ذلك شرطاً لسأله إذا لموضع موضع الاشكال وكذا الظهار الذي كان متعارفاً بين أهل الجاهلية لم يكن فيه تكراراً تقول وإذا تضرع حمله على الوجه الأول يحمل على الثاني وهو العود لنقض ما قالوا وفسخه فكان معناه ثم يرجعون عما قالوا وذلك بالعزم على الوطء لأن ما قاله المظاهر هو تحريم الوطء فكان العود لنقضه وفسخه استباحة الوطء وبهذا تبين فساد تأويل الشافعي العود بامساك المرأة واستبقاء النكاح لأن امساك المرأة لا يعرف عوداً في اللغة ولا امساك شيء من الأشياء يتكلم فيه بالعود ولأن الظهار ليس برفع النكاح حتى يكون العود لما قال استبقاء للنكاح فبطل تأويل العود بالامساك على النكاح والدليل على بطلان هذا التأويل أن الله تعالى قال ثم يعودون لما قالوا وهم للتراخي فمن جعل العود عبارة عن استبقاء للنكاح وامساك المرأة عليه فقد جعله عائداً عقيب القول بلا تراخي وهذا خلاف النص أما قوله أن النص يقتضي وجوب الكفارة وعندكم لا تجب الكفارة فليس كذلك بل عندنا تجب الكفارة إذا عزم على الوطء كأنه قال تعالى إذا عزمتم على الوطء فكفر قبله كما قال سبحانه وتعالى إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وقوله سبحانه إذا أناجيتهم الرسول فقدموا نحو ذلك واختلف أيضاً في سبب وجوب هذه الكفارة قال بعضهم أنها تجب بالظهار والعود جميعاً لأن الله تعالى علمها بهما بقوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة وقال بعضهم سبب الوجوب هو الظهار والعود شرط لأن الظهار ذنب ألا ترى أن الله تعالى جعله منكراً من القول وزوراً والحاجة إلى رفع الذنب والزجر عنه في المستقبل ثابتة فتجب الكفارة لأنها رافعة للذنب وزاجرة عنه والدليل عليه أنه تضاف الكفارة إلى الظهار لا إلى العود يقال كفارة الظهار والأصل أن الأحكام تضاف إلى أسبابها لا إلى شروطها وقال بعضهم سبب الوجوب هو العود والظهار شرط لأن الكفارة عبادة والظهار محظور محض فلا يصلح سبباً للوجوب العبادة وقال بعضهم كل واحد منهما شرط وسبب الوجوب أمر ثالث هو كون الكفارة ظراً يقاتلها لا يفاء الواجب وكونه قادراً على الإفاء لأن إفاء حتمها في الوطء واجب ويجب عليه في الحكم أن كانت بكرًا أو ثيباً ولم يطأها مرة وإن كانت ثيباً وقد وطئها مرة لا يجب فيها بينه وبين الله تعالى اتصال ذلك أيضاً لإفاء حتمها وعند بعض أصحابنا يجب في الحكم أيضاً حتى يجبر عليه ولا يمكنه إفاء الواجب إلا برفع الحرمة ولا ترتفع الحرمة إلا بالكفارة فتلزمه الكفارة ضرورة إفاء

الواجب على الاصل المعهود أن يجاب الشيء إيجاب له ولما لا يتوصل اليه الا به كالأمر بإقامة الصلاة يكون أمراً بالطهارة ونحو ذلك والله أعلم (وأما) شرط وجوبها فالقدرة على أدائها لا استحالة وجوب الفعل بدون القدرة عليه فلا يجب على غير التادر وكذا العود أو الظهار أو كلاهما على حسب اختلاف المشايخ فيه على ما مر وأما شرط جوازها فلجواز هذه الكفارة من الأنواع الثلاثة أعني الاعتاق والصيام والاطعام شرائط نذكرها في كتاب الكفارات إن شاء الله تعالى والله عز وجل أعلم

كتاب اللعان

الكلام في اللعان يقع في موضعين في بيان صورة اللعان وكيفيته وفي بيان صفة اللعان وفي بيان سبب وجوبه وفي بيان شرائط الوجوب والجواز وفي بيان ما يظهر به سبب الوجوب عند القاضي وفي بيان معنى اللعان وما هيته شرعاً وفي بيان حكم اللعان وفي بيان ما يسقط اللعان بعد وجوبه وفي بيان حكمه إذا سقط أو لم يجب أصلاً مع وجود القذف (أما) صورة اللعان وكيفيته فالقذف لا يخلو إما أن يكون بالزنا أو بنفي الولد فإن كان بالزنا فينبغي للقاضي أن يقيمهما بين يديه متماثلين فيأمر الزوج أولاً أن يقول أربع مرات أشهد بالله أني لمن الصادقين فيأرميتها به من الزنا ويقول في الخامسة لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين فيأرميتها به من الزنا ثم يأمر المرأة أن تقول أربع مرات أشهد بالله أنه لمن الكاذبين فيأرماني به من الزنا وتقول في الخامسة غضب الله عليهما إن كان من الصادقين فيأرماني به من الزنا هكذا ذكر في ظاهر الرواية وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه يحتاج إلى لفظ المواجهة فيقول الزوج فيأرميتك به من الزنا وتقول المرأة فيأرميتني به من الزنا وهو قول زفر ووجهه أن خطاب المعاينة فيه احتمال لأنه يحتملها ويحتمل غيرها ولا احتمال في خطاب المواجهة فلا تبيان للفظ لا احتمال فيه أولى والجواب أنه لما قال أشهد بالله أني لمن الصادقين فيأرميتها به من الزنا وأشار إليها فقد زال الاحتمال لتعيينها بالاشارة فكان لفظ المواجهة والمعاينة فيه سواء وإن كان اللعان بنفي الولد فقد ذكر الكرخي أن الزوج يقول في كل مرة فيأرميتك به من نفي ولدك وتقول المرأة فيأرميتني به من نفي ولدي وذكر الطحاوي أن الزوج يقول في كل مرة فيأرميتها به من الزنا في نفي ولدها وتقول المرأة فيأرماني به من الزنا في نفي ولده وروى هشام عن محمد أنه قال إذا لعن الرجل بولد فقال في اللعان أشهد بالله أني لمن الصادقين فيأرميتها به من الزنا في نفي ولدها بأن هذا الولد ليس مني وتقول المرأة أشهد بالله أنك لمن الكاذبين فيأرميتني به من الزنا بأن هذا الولد ليس منك وذكر ابن سبعة عن محمد في نوادره أنه قال إذا لعن الولد يشهد بالله الذي لا اله الا هو أنه لصديق فيأرمها به من الزنا ونفي هذا الولد قال القدوري وهذا ليس باختلاف رواية وإنما هو اختلاف حال القذف فإن كان القذف من الزوج بقوله هذا الولد ليس مني يكن في اللعان أن يقول فيأرميتك به من نفي الولد لأنه ما قد قذفها الابن في الولد وإن كان القذف بالزنا ونفي الولد لا بد من ذكر الأمرين لأنه قد قذفها بالأمرين جميعاً وإنما بدى بالرجل لقوله سبحانه وتعالى والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهود الا انفسهم فشهادة أحدهم والقاء للتعقيب فيقتضي أن يكون لعن الزوج عقيب القذف فيقع لعن المرأة بعد لعانته وكذا روى أنه لما نزلت آية اللعان وأراد رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يجري اللعان على ذينك الزوجين بدأ بلعان الرجل وهو قدوة لأن لعان الزوج وجب حقها لأن الزوج ألحق بها العار بالقذف فهي بطلانها إياه باللعان تدفع العار عن نفسها وتدفع العار عن نفسها حقها وصاحب الحق إذا طالب من عليه الحق بإفء حقه لا يجوز له التأخير كن عليه الدين فإن أخطأ الحاكم فبدأ بالمرأة ثم بالرجل ينبغي له أن يعيد اللعان على المرأة لأن اللعان شهادة والمرأة بشهادتها قد حج في شهادة الزوج فلا يصح قبل وجود شهادته ولهذا في باب الدعوى يبدأ بشهادة المدعى ثم بشهادة المدعى عليه بطريق الدفع له كذا ههنا فإن لم يعد لعانها حتى فرق بينهما فقدت الفرقة لأن تهريقه صادق محل الاجتهاد لأنه يزعم أن اللعان ليس بشهادة بل هو عيب ويجوز تقديم

أحدى اليمينين على الأخرى كتحالف المتداعيين أنه لا يلزم مراعاة الترتيب فيه بل يجوز تقديم أحدهما أيهما كان فكان تهرقه في موضع الاجتهاد فنقد والقيام ليس بشرط كذا روى الحسن عن أبي حنيفة أنه قال لا يضره قاعاً لا عن أوقاعه إلا أن اللعان أماناً يعتبر فيه معنى الشهادة وأما أن يعتبر فيه معنى اليمين أو يعتبر فيه المعنيان جميعاً والقيام ليس بلازم فيهما إلا أنه يندب إليه لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم ندب عاصماً وأمرته إليه فقال يا عاصم قم فاشهد بالله وقال لا مرأته قومي فاشهدى بالله ولأن اللعان من جانبه قائم مقام حد القذف ومن جانبها قائم مقام حد الزنا والسنة في الحدود أقامتها على الإشهاد والإعلان والقيام أقرب إلى ذلك والله الموفق

فصل وأما صفة اللعان فله صفات منها أنه واجب عندنا وقال الشافعي ليس بواجب إنما الواجب على الزوج قذفها هو الحد إلا أن له أن يخلص نفسه عنه بالينة أو باللعان والواجب على المرأة إذا لا عن الزوج هو حد الزنا ولها أن تخلص نفسها عنه باللعان حتى أن للمرأة أن تخاصمه إلى الحاكم وتطالبه باللعان عندنا وإذا طالبته بحجبه عليه ولو امتنع يحبس لا تمتناعه عن الواجب عليه كالممتنع من قضاء الدين فيحبس حتى يلاعن أو يكذب نفسه وعنده ليس لها ولاية المطالبة باللعان ولا يحجر عليه ولا يحبس إذا امتنع بل يقام عليه الحد وكذا إذا التعن الرجل تحير المرأة على اللعان ولو امتنعت تحبس حتى تلاعن أو تتر بالزنا عندنا وعندنا لا تحبس بل يقام عليها الحد حتى الشافعي بقوله عز وجل والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة أو جب سبجانهم وتعالى الجلد على القاذف من غير فصل بين الزوج وغيره إلا أن القاذف إذا كان زواجه أن يدفع الحد عن نفسه بالينة أن كانت له يينة وإن لم تكن له يينة يدفعه باللعان فكان اللعان مخلصاً له عن الحد وقوله تعالى ويدرأ عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله جعل سبحانه وتعالى لعانها دفعا لحد الزنا عنها إذ الدرء هو الدفع لعة فدل أن الحد وجب عليها بلعانه ثم دفعه بلعانه ولأن بلعانه يظهر صدقه في القذف لأن الظاهر أنه لا يلاعن إلا وأن يكون صادقاً في قذفه فيجب عليها الحد إلا أن لها أن تخلص نفسها عنه باللعان لأنها إذا لا عن الظاهر أنه لا يلاعن إلا وأن يكون صادقاً في قذفه فيجب عليها الحد ولنا قوله تعالى والذين يرمون أزواجهن ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله أي فليشهد أحدهم أربع شهادات بالله جعل سبحانه وتعالى موجب قذف الزوجات اللعان فمن أوجب الحد فقد خالف النص ولأن الحد إنما يجب لظهور كذبه في القذف وبالإمتناع من اللعان لا يظهر كذبه إذ ليس كل من امتنع من الشهادة أو اليمين يظهر كذبه فيه بل يحتمل أنه امتنع منه صوتاً لنفسه عن اللعن والغضب والحد لا يجب مع الشبهة فكيف يجب مع الاحتمال ولأن الاحتمال من اليمين يدل وباحة والا باحة لا تجري في الحدود فإن من أباح للحاكم أن يقيم عليه الحد لا يجوز له أن يقيم وأما آية القذف فقد قيل إن موجب القذف في الإبتداء كان هو الحد في الاجنبيات والزوجات جميعاً ثم نسخ في الزوجات وجعل موجب قذفهن اللعان بآية اللعان والدليل عليه ما روى عن عبد الله بن مسعود أنه قال كنا جلوساً في المسجد ليلة الجمعة فجاء رجل من الأنصار فقال يا رسول الله أرايتم الرجل يجتمع امرأته رجلاً فإن قتله قتلتموه وإن تكلم به جلدتموه وإن أمسك أمسك على غيظ ثم جعل يقول اللهم افتح فزت آية اللعان دل قوله وإن تكلم به جلدتموه على أن موجب قذف الزوجة كان الحد قبل نزول آية اللعان ثم نسخ في الزوجات بآية اللعان فينسخ الخاص المتأخر العام المتقدم بقدره هكذا هو مذهب عامة مشايخنا وعند الشافعي يبنى العام على الخاص ويتبين أن المراد من العام ما وراء قدر الخاص سواء كان الخاص سابقاً أو لاحقاً وسواء علم التاريخ بينهما زمان يصلح للنسخ أو لا يصلح أو جهل التاريخ بينهما فلم تكن الزوجات داخلات تحت آية القذف على قوله فكيف يصح احتجاجها بها وأما قوله تعالى ويدرأ عنها العذاب فلا حجة فيه لأن دفع العذاب يقتضي توجه العذاب لا وجوبه لأنه حينئذ يكون رفعا لا دفعا على أنه يحتمل أن يكون المراد من العذاب هو الحبس إذا حبس يسمى عذاباً قال الله تعالى في قصة الهدهد لا عذبه عذاباً شديداً قيل في التفسير لا حبسه وهذا لأن العذاب يبنى عن معنى المنع

في اللغة يقال أعذب أي منع وأعذب أي امتنع يستعمل لازما ومتعديا ومعنى المنع يوجد في الحبس وهذا هو مذهبنا انما اذا امتنعت من اللعان تجبس حتى تلاعن أو تقر بالزنا فيد راعها العذاب وهو الحبس باللعان فاذا قلنا بموجب الآية الكريمة ومنها انه لا يحتمل العفو والبراء والصلح لانه في جانب الزوج قائم مقام حد القذف وفي جانبها قائم مقام حد الزنا وكل واحد منهما لا يحتمل العفو والبراء والصلح لما ذكر ان شاء الله تعالى في الحدود وكذا لو عفت عنه قبل المرافعة أو صالحته على مال لم يصح وعليها رد بدل الصلح ولها ان تطالبه باللعان بعد ذلك كما في قذف الاجنبي ومنها ان لا تجرى فيه النيابة حتى لو وكل أحد الزوجين باللعان لا يصح التوكيل لما ذكرنا انه بمنزلة الحد فلا يحتمل النيابة كسائر الحدود ولانه شهادة أو يمين وكل واحد منهما لا يحتمل النيابة فاما التوكيل باثبات القذف بالبيئة فجاز عند أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف لا يجوز ونذكر المسئلة في كتاب الوكالة ان شاء الله تعالى

فصل وأما بيان سبب وجوب اللعان فسبب وجوبه القذف بالزنا وانه نوعان أحدهما بغير نفي الولد والثاني بنفي الولد أما الذي بغير نفي الولد فهو ان يقول لامرأته يا زانية أو زينت أو رأيتك تزني ولو قال لها جومعت جماعا حراما أو وطئت وطأ حرام فلا لعان ولا حد لعدم القذف بالزنا ولو قذفها بعمل قوم لوط فلا لعان ولا حد في قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد يجب اللعان بناء على ان هذا الفعل ليس بزنا عنده فلم يوجب القذف بالزنا وعندهما هو زنا والمسئلة تأتي في كتاب الحدود ان شاء الله تعالى ولو كان له أربع نسوة قذفهن جميعا بالزنا في كلام واحد أو قذف كل واحدة بالزنا بكلام على حدة فان كان الزوج وهن من أهل اللعان يلاعن في كل قذف مع كل واحدة على حدة لوجود سبب وجوب اللعان في حق كل واحدة منهن وهو القذف بالزنا وان لم يكن الزوج من أهل اللعان يحد حد القذف ويكتفى بحد واحد عن الكل لان حد القذف يتداخل ولو كان الزوج من أهل اللعان والبعض منهن ليس من أهل اللعان يلاعن منهن من كانت من أهل اللعان لا غير ولو قال لامرأته يا زانية بنت الزانية وجب عليه اللعان والحد لانه قذف زوجته وقذف امها وقذف الزوجة يوجب اللعان وقذف الاجنبية يوجب الحد ثم انهما اذا اجتمعا على مطالبة الحد بدى بالحد لاجل الام لان في البداية اسقاط اللعان لانه يصير محدودا في القذف فلم يبق من أهل الشهادة واللعان شهادة والاصل ان الحدين اذا اجتمعا وفي البداية باحدهما اسقاط الآخر بدى بما فيه اسقاط الآخر لقوله صلى الله عليه وسلم ادروا الحدود ما استطعتم وقد استطعن ادراء الحد بهذا الطريق وان لم تطالبه الام وطالبته المرأة يلاعن بينهما ويقام حد القذف للام بعد ذلك ان طالبت به كذا ذكر في ظاهر الرواية وذكر الطحاوي انه لا يقام الحد للام بعد اللعان وهذا غير سديد لان المانع من اقامة اللعان في المسئلة الاولى هو خروج الزوج من أهلية اللعان لصيرورته محدودا في القذف ولم يوجد ههنا وكذلك لو كانت امها ميتة فقال لها يا زانية بنت الزانية كان لها المطالبة والخصومة في القذفين لوجوب اللعان والحد ثم ان خاصته في القذفين جميعا يحد بأحد فيحد للام حد القذف بما فيه من اسقاط اللعان وان لم تخصم في قذف امها ولكنها خاصته في قذف نفسها يلاعن بينهما ويحد للام لما ذكرنا وكذلك الرجل اذا قذف أجنبية بالزنا ثم تزوجها وقذفها بالزنا بعد الزوج وجب عليه الحد واللعان لوجود سبب وجوب كل واحد منهما ثم ان خاصته في القذفين جميعا يحد بأحد القذف حتى يسقط اللعان ولو لم تخصم في حد القذف وخصصت في اللعان يلاعن بينهما ثم اذا خصمت في الحد يحد لما قلنا والله أعلم وأما الذي بنى الولد فهو ان يقول لامرأته هذا الولد من الزنا أو يقول هذا الولد ليس مني فان قيل قوله هذا الولد ليس مني لا يكون قذفا لها بالزنا لجواز أن لا يكون ابنه بل يكون ابن غيره ولا تكون هي زانية بان كانت وطئت بشبهة فالجواب نعم هذا الاحتمال ثابت لكنه ساقط الاعتبار بالاجماع لان الامة أجمعت على انه ان فاه عن الاب المشهور بان قال له لست بأبيك يكون قاذفا لانه حتى يلزمه حد القذف مع وجود هذا الاحتمال ولو جاءت زوجته بولد فقال لها لم تلديه لم يجب اللعان لعدم القذف لانه أنكر انولادة وانكار الولادة لا يكون قذفا فان أقر بالولادة أو شهدت القابلة على

الولادة ثم قال بعد ذلك ليس بابني وجب اللعان لوجود القذف ولو قال لا امرأته وهي حامل ليس هذا الحمل مني لم يجب اللعان في قول أبي حنيفة لعدم القذف بنفي الولد وقال أبو يوسف ومحمد ان جاءت بولدا قل من ستة أشهر من وقت القذف وجب اللعان وان جاءت به لا أكثر من ستة أشهر لم يجب وجه قولهما انها اذا جاءت به لا قل من ستة أشهر من وقت القذف فقد تيقنا بوجوده في البطن وقت القذف ولهذا الوأوصى الحمل امرأته فجاءت به لا قل من ستة أشهر استحق الوصية واذا تيقنا بوجوده وقت النفي كان محتملا للنفي اذا الحمل يتعلق به الاحكام فان الجارية ترد على بائعها ويجب للمعتدة النفقة لاجل حملها فاذا اتاه يلاعن فاذا جاءت به لا أكثر من ستة أشهر فلم يتيقن بوجوده عند القذف لاحتمال انه حادث ولهذا لا تستحق الوصية ولا بي حنيفة ان القذف بالحمل لو صح اما ان يصح باعتبار الحال أو باعتبار الثاني لا وجه للاول لانه لا يعلم وجوده للحال لجواز انه ربح لا حمل ولا سبيل الى الثاني لانه يصير في معنى التعليق بالشرط كانه قال ان كنت حاملا فانت زانية والقذف لا يحتمل التعليق بالشرط بخلاف الرد بعيب الحمل لانه يمكن القول بالرد على اعتبار الحال لوجود العيب ظاهر واحتمال الربح خلاف الظاهر فلا يورث الاشبهة والرد بالعيب لا يمنع بالشبهات بخلاف القذف والنفقة لا يختص وجوبها بالحمل عندنا فانها تجب لغير الحامل ولا يقطع نسب الحمل قبل الولادة بلا خلاف بين أصحابنا اما عند أبي حنيفة فظاهر لانه لا يلاعن وقطع النسب من أحكام اللعان وأما عندهما فلان الاحكام انما تثبت للولد لا للحمل وانما يستحق اسم الولد بالا تفصال ولهذا لا يستحق الميراث والوصية الا بعد التفصال وعند الشافعي يلاعن ويقطع نسب الحمل واحتج بما روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لا عن بين هلال بن أمية وبين امرأته وهي حامل والحق الولد بها فدل ان القذف بالحمل يوجب اللعان وقطع نسب الحمل ولا حجة فيه لان هلال لم يقذفها بالحمل بل بصرح الزنا وذكر الحمل وبه تقول ان من قال لزوجه زنت وانت حامل يلاعن لانه لم يعلق القذف بالشرط وأما قطع النسب فلان رسول الله صلى الله عليه وسلم علم من طريق الوحي ان هناك ولدا الا ترى انه قال صلى الله عليه وسلم ان جاءت به على صفة كذا فهو لكذا وان جاءت به على صفة كذا فهو لكذا ولا يعلم ذلك الا بالوحي ولا طريق لنا الى معرفة ذلك فلا ينفي الولد والله الموفق

فصل وأما شرائط وجوب اللعان ونجوازه فانواع بعضها يرجع الى القاذف خاصة وبعضها يرجع الى المقدوف خاصة وبعضها يرجع اليهما جميعا وبعضها يرجع الى المقدوف به وبعضها يرجع الى المقدوف فيه وبعضها يرجع الى نفس القذف أما الذي يرجع الى القاذف خاصة فواحد وهو عدم اقامة البينة لان الله تعالى شرط ذلك في آية اللعان بقوله عز وجل والذين يرمون أزواجهن ولم يكن لهن شهداء الا أنهن يشهدن بأحدهن أربع شهادات بالله الا أنه حتى لو أقامن بعة من الشهود على المرأة بالزنا لا يثبت اللعان ويقام عليها حد الزنا لانه قد ظهر زناها بشهادة الشهود ولو شهد أربع بعة أحدهن الزوج فان لم يكن من الزوج قذف قبل ذلك تقبل شهادتهم ويقام عليها الحد عندنا وعند الشافعي لا تقبل شهادة الزوج عليها وجه قول الشافعي ان الزوج متهم في شهادته لاحتمال انه حمله الغيظ على ذلك ولا شهادة للمتهم على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم ولانه يدفع المجرم عن نفسه وهو اللعان ولا شهادة لدافع المجرم على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم ولنا ان شهادته بالقبول أولى من شهادة الاجنبي لانها أبعد من التهمة اذا العادة ان الرجل يستر على امرأته ما يلحقه به شين فلم يكن متهما في شهادته فتقبل كشهادة الوالد على ولده وقوله انه يدفع المجرم عن نفسه بهذه الشهادة ممنوع فانه لم يسبق منه قذف يوجب اللعان فانه لم يسبق هذه الشهادة قذف ليدفع اللعان بها فصار كشهادة الاجنبي فانها تقبل ولا تجعل دافعا للحد عن نفسه كذا هذا وان كان الزوج قذفها أولا ثم جاء بثلاثة سواء فشهدوا فم قذفة يحدون وعلى الزوج اللعان لانه لما سبق منه القذف فقد وجب عليه اللعان فهو بشهادته جعل دافعا للضرر عن نفسه فلا تقبل شهادته والزنا لا يثبت بشهادة ثلاثة فصار قذفة فيحدون حد القذف ويلاعن الزوج لقذف زوجته فان جاء هو وثلاثة شهدوا انها قد زنت فلم يعدوا افلا

حد عليهم لان زناهم لم يثبت الا بشهادة اثناساق ولا حد عليهم لان الفاسق من أهل الشهادة ألا ترى ان تعالى أمر بالتوقيف في بيانه فقد وجد اتيان أربعة شهداء فكيف يجب عليهم الحد ولا لعان على الزوج لانه شاهد وليس بقاذف فان شهدوا معه ثلاثة عصى حد وحدوا وأي يلاعن الزوج ويحدون حد القذف لان العيمان لا شهادة لهم قطما فلم يكن قولهم حجة أصلا فكأنوا قذفة فيحدون حد القذف ويلاعن الزوج لان قذف الزوج يوجب اللعان اذا لم يأت بأربعة شهداء ولم يأت بهم وأما الذي يرجع الى القذف خاصة فشيئان أحدهما انكارها وجود الزنا منها حتى لو أقرت بذلك لا يجب اللعان ويلزمها حد الزنا وهو الجلد ان كانت غير محصنة والرجم ان كانت محصنة لظهور زناها باقرارها والثاني عفتها عن الزنا فان لم تكن عفيفة لا يجب اللعان بقذفها كما لا يجب الحد في قذف الأجنبية اذا لم تكن عفيفة لانه اذا لم تكن عفيفة فقد صدقته بغيرها فصار كما لو صدقته بقولها ولما نذكر في كتاب الحدود ونذكر تفسير العفة عن الزنا فيه ان شاء الله تعالى وعلى هذا قلنا في المرأة اذا وطئت بشبهة ثم قذفها زوجها انه لا يجب عليه اللعان ولو قذفها أجنبي لا يجب عليه الحد لانها وطئت وطأ حراما فذهبت عفتها ثم يرجع أبو يوسف وقال يجب بقذفها الحد واللعان لان هذا وطئ يتعلق به ثبوت النسب وجوب المهر فكان كالموجود في النكاح فلا يزال العفة عن الزنا والجواب ان الوطء حرام لعدم النكاح انما الموجود شبهة النكاح فكان ينبغي أن يجب الحد عليها الا انه سقط للشبهة فلان يسقط الحد واللعان عن القاذف لمكان الحقيقة أولى وأما الذي يرجع اليهما جميعا فهو أن يكونا زوجين حريين عاقلين بالغين مسلمين ناطقين غير محدودين في القذف أما اعتبار الزوجية فلان الله تبارك وتعالى خص اللعان بالازواج بقوله تعالى والذين يرمون أزواجهم وانهم حكم ثبت تعديا غير معقول المعنى فيقتصر على مورد التعبد وانما ورد التعبد به في الازواج فيقتصر عليهم وعلى هذا قال أصحابنا ان من تزوج امرأة نكاحا قاسدا ثم قذفها لم يلاعنها لعدم الزوجية اذ النكاح الفاسد ليس بنكاح حقيقة وقال الشافعي يلاعنها اذا كان القذف بنفي الولد لان القذف اذا كان بنفي الولد تنزع الحاجة الى قطع النسب والنسب يثبت بالنكاح الفاسد كما يثبت بالنكاح الصحيح فيشرع اللعان لقطع النسب والجواب ان قطع النسب يكون بعد الفراق من اللعان ولا لعان الا بعد وجوبه ولا وجوب لعدم شرطه وهو الزوجية ولو طلق امرأته طلاقا بائنا أو ثلثا ثم قذفها بالزنا لا يجب اللعان لعدم الزوجية لبطلانها بالابانة والثلاث ولو طلقها طلاقا رجعيًا ثم قذفها يجب اللعان لان الطلاق الرجعي لا يبطل الزوجية ولو قذف امرأته زنا كان قبل الزوجية فعليه اللعان عندنا وعند الشافعي عليه حد القذف وأصح بآية القذف وهي قوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولنا آية اللعان وهي قوله تعالى والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء الا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله من غير فصل بين ما اذا كان القذف بزنا بعد الزوجية أو قبلها والدليل على انه قذف زوجته انه أضاف القذف اليها وهي الحال زوجته الا انه قذفها بزنا متقدم وبهذا لا يخرج من أن تكون زوجته في الحال كما اذا قذف أجنبية بزنا متقدم حتى يلزمه القذف كذا ههنا وأما آية القذف فهي متقدمة على آية اللعان فيجب تخرجها على التناسخ فينسخ الخاص المتأخر العام المتقدم بقدره عند عامة مشايخنا وعند بعضه يقضى العام على الخاص بطريق التخصيص على ما مر ولو قذف امرأته بعد موتها لم يلاعن عندنا وعند الشافعي يلاعن على قبرها وأصح بظاهر قوله عز وجل في آية اللعان فشهادة أحدهم من غير فصل بين حال الحياة والموت ولنا قوله عز وجل والذين يرمون أزواجهم الآية خص سبحانه وتعالى اللعان بالازواج وقد زالت الزوجية بالموت فلم يوجد قذف الزوجة فلا يجب اللعان وبه تبين ان الميتة لم تدخل تحت الآية لان الله تعالى أوجب هذه الشهادة بقذف الازواج بقوله والذين يرمون أزواجهم وبعد الموت لم يتبق زوجة له وأما اعتبار الحرية والعقل والبلوغ والاسلام والنطق وعدم الحد في القذف فالكلام في اعتبار هذه الاوصاف شرطا لوجوب اللعان فرع الكلام في معنى اللعان وما يثبت شرعا وقد اختلف فيه قال أصحابنا ان اللعان شهادة مؤكدة بالايمان مقرونة باللعن

وبالغضب وانه في جانب الزوج قائم مقام حد القذف وفي جانبها قائم مقام حد الزنا وقال الشافعي اللعان ايمان
بلفظ الشهادة مقرونة باللعن والغضب فكل من كان من اهل الشهادة واليمين كان من اهل اللعان ومن لا فلا عندنا
وكل من كان من اهل اليمين فهو من اهل اللعان عنده سواء كان من اهل الشهادة أو لم يكن ومن لم يكن من اهل الشهادة
واليمين كان من اهل اللعان احتج الشافعي بقوله تعالى في تفسير اللعان فشهدوا أحدهم أربع شهادات بالله فسر الله
تعالى اللعان بالشهادة بالله والشهادة بالله عین الاترى ان من قال أشهد بالله يكون عینا الا انه عین بلفظ الشهادة ولان
اللعان لو كان شهادة لما قرنه بذكر اسم الله تعالى لان الشهادة لا تقتصر الى ذلك وانما اليمين هي التي تقتصر اليه ولانه لو
كان شهادة لكانت شهادة على النصف من شهادة الرجل كما في سائر المواضع التي للمرأة فيها شهادة فينبغي ان تشهد
المرأة عشرة مرات فلما لم يكن ذلك دل انه ليس بشهادة والدليل على انه عین ما رى ان رسول الله صلى الله عليه
وسلم لما فرق بين المتلاعنين وكانت المرأة حبلی فقال لها اذا ولدت ولدا فلا ترضعيه حتى تأتيني به فلما انصرفوا عنه
قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان ولدته احمر مثل الدبس فهو يشبه اباه الذي بهاد وان ولدته اسود ادعج جعدا
قططافه يشبه الذي رميت به فلما وضعت وات به رسول الله صلى الله عليه وسلم نظر اليه فاذا هو اسود ادعج جعد
قطط على مانعته رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال صلى الله عليه وسلم لولا الايمان التي سبقت لكان لي فيها رأى
وفي بعض الروايات لكان لي ولها شأن فقد سمي صلى الله عليه وسلم اللعان ايمانا لا شهادة (ولنا)
قوله تعالى والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهاداء الا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله والاستدلال
بالآية الكريمة من وجهين أحدهما انه تعالى سمي الذين يرمون أزواجهم شهداء لانه استثناهم من الشهداء
بقوله تعالى ولم يكن لهم شهاداء الا أنفسهم والمستثنى من جنس المستثنى منه والثاني انه سمي اللعان شهادة نصا بقوله عز
وجل فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله والخامسة أي الشهادة الخامسة وقال تعالى في جانبها ويدرأ عنها العذاب
ان تشهد أربع شهادات بالله والخامسة أي الشهادة الخامسة الا انه تعالى سماه شهادة بالله تأكيد للشهادة باليمين فقوله
أشهد يكون شهادة وقوله بالله يكون عينا وهذا مذهبنا انه شهادات مؤكدة بالايمان وهو أولى مما قاله المخالف لانه
عمل باللفظين في معنيين وفيما قاله حمل اللفظين على معنى واحد فكان ما قلناه أولى والدليل على انه شهادة انه شرط فيه
لفظ الشهادة وحضرة الحاكم وأما قوله لو كان شهادة لكان في حق المرأة على النصف من شهادة الرجل فنقول هو
شهادة مؤكدة باليمين فيراعى فيه معنى الشهادة ومعنى اليمين وقد راينا معنى الشهادة فيه باشتراط لفظة الشهادة فيراعى
معنى اليمين بالتسوية بين الرجل والمرأة في العدد عملا بالشبهين جميعا ولا حجة له في الحديث لانه روى في بعض الروايات
لولا ماضى من الشهادات وهذا حجة عليه حيث سماه شهادة ثم قول بموجبه انه عین لكن هذا لا ينفي ان يكون شهادة
فهو شهادة مؤكدة باليمين والله تعالى الموفق واذا عرف هذا الاصل نخرج عليه المسائل أما اعتبار العقل والبلوغ فلان
الصبي والمجنون ليسا من اهل الشهادة واليمين فلا يكونان من اهل اللعان بالاجماع وأما الحرية فالمملوك ليس من اهل
الشهادة فلا يكون من اهل اللعان بالاجماع وأما الاسلام فالكافر ليس من اهل الشهادة على المسلم وان كان
المسلم من اهل الشهادة على الكافر واذا كانا كافرين فالكافر وان كان من اهل الشهادة على الكافر فليس من اهل
اليمين بالله تعالى لانه ليس من اهل حكمها وهو الكفار ولهذا لم يضح ظهار الذمي عندنا واللعان عندنا شهادات
مؤكدة بالايمان فمن لا يكون من اهل اليمين لا يكون من اهل اللعان وأما اعتبار النطق فلان الاخرس لا شهادة له لانه
لا يتأتى منه لفظة الشهادة ولان القذف منه لا يكون الا بالاشارة والقذف بالاشارة يكون في معنى القذف بالكتابة
وانه لا يوجب اللعان كما لا يوجب الحد لانه في الحدود ان شاء الله تعالى وأما الحدود في القذف فلا شهادة له
لان الله تعالى رد شهادته على التأيد ولا يلزم على هذا الاصل قذف الفاسق والاعمى فانه يوجب اللعان ولا شهادة
لهما لان الفاسق له شهادة في الجملة ولهما جميعا أهلية الشهادة ألا ترى أن القاضي لو قضى بشهادتهما جاز قضاؤه ومعلوم

انه لا يجوز القضاء بشهادة من ليس من أهل الشهادة كالصبي والمجنون والمملوك الا انه لا تقبل شهادة الاعمي في سائر
المواضع لانه لا يميز بين المشهود له والمشهود عليه لانه ليس من أهل الشهادة ثم هذه الشرائط كما هي شرط وجوب
اللعان فهي شرط صحة اللعان وجوازه حتى لا يجري اللعان بدونها وعند الشافعي يجري اللعان بين المملوكين
والاخرسين والمخدودين في القذف لان هؤلاء من أهل اليمين فكانوا من أهل اللعان وكذا بين الكافرين لان يمين
الكافر صحيحة عنده لا من أهل الاعتاق والكسوة والاطعام ولهذا قال يجوزظهار الذمي وعلى هذا يخرج قول
أبي حنيفة وأبي يوسف انهما اذا التعنأ عند الحالك لم يفرق بينهما حتى عزل أو مات فالخالك الثاني يستقبل اللعان
بينهما لان اللعان لما كان شهادة فالشهود اذا شهدوا اعتدوا كقوات أو عزل قبل القضاء بشهادتهم لم يعتدوا كالحالك
بتلك الشهادة. وعند محمد لا يستقبل اللعان وقوله لا يخرج على هذا الاصل ولكن الوجه له ان اللعان قائم
مقام الحد فاذا التعنأ فكانه أقيم الحد والحد بعد اقامته لا يؤثر فيه العزل والموت والجواب ان حكم القذف
لا يتناهى الا بالتفريق فيؤثر العزل والمنوت قبله ثم ابتداء الدليل لنساقى المسئلة ما روى عن رسول الله صلى الله عليه
وسلم انه قال أربعة لعان بينهم وبين أزواجهم لا لعان بين المسلم والكافرة والعبد والحر والامة والكافر
والمسلمة وصورته الكافر أسلمت زوجته قبل ان يمرض الاستلام على زوجها قذفها بالزنا (ولنا) أصل
آخر لتخرج المسائل عليه وهو ان كل قذف لا يوجب الحد لو كان القاذف أجنبيا لا يوجب اللعان اذا كان القاذف
زوجا لان اللعان موجب القذف في حق الزوج كما ان الحد موجب القذف في الاجنبي وقذف واحد ممن ذكرنا
لا يوجب الحد لو كان أجنبيا فاذا كان زوجا لا يوجب اللعان وابتداء ما يحتج به الشافعي عموم آية اللعان الا من
خص بدليل ولا حجة له فيها لان الله تعالى سمي الذين يرمون أزواجهن شهداء في آية اللعان واستثناءهم من الشهداء
المذكورين في آية القذف ولم يدخل واحد ممن ذكرنا في المستثنى منهم فكذا في المستثنى لان الاستثناء استخارج
من تلك الجملة وتحصيل منها وأما الذي يرجع الى المقذوف به والمقذوف فيه ونفس القذف فنذكره في كتاب
الحدود ان شاء الله تعالى.

﴿فصل﴾ وأما بيان ما يظهر به سبب وجوب اللعان وهو القذف عند القاضي فسبب ظهور القذف نوعان
أحدهما البيئة اذا خاصمت المرأة فانكر القذف والافضل للمرأة ان تترك الخصومة والمطالبة لما فيها من اشاعة
الفاحشة وكذا تركها من باب الفضل والا كرام وقد قال الله تعالى ولا تنسوا الفضل بينكم فان لم تترك وخاصمتها الى
القاضي يستحسن للقاضي ان يدعوها الى ان تترك فيقول لها اتركي وأعرضي عن هذا لانه دعاء الى ستر الفاحشة وانه
مندوب اليه فان تركت وانصرفت ثم بدالها ان تخاصمه فلها ذلك وان تقدم العهد لان ذلك حقها وحق العبد لا يسقط
بالتقدم فان خاصمتها وادعت عليه انه قذفها بالزنا فجدد الزوج لا يقبل منها في اثبات القذف الا بشهادة رجلين عدلين
ولا تقبل شهادة النساء ولا الشهادة على الشهادة ولا كتاب القاضي الى القاضي كما لا يقبل في اثبات القذف على
الاجنبي لان اللعان قائم مقام حد القذف وأسباب الحدود ولا يقبل في اثباتها شهادة النساء على النساء ولا الشهادة على
الشهادة ولا كتاب القاضي الى القاضي لتمسك زيادة شبهة ليست في غيرها والحدود تدرأ بالشبهات والثاني الاقرار
بالقذف وشرط ظهور القذف بالبيئة والاقرار هو الخصومة والدعوى لما ذكر في كتاب الحدود ان شاء الله تعالى
﴿فصل﴾ وأما بيان ما يسقط اللعان بعد وجوبه وبيان حكمه اذا سقط أو لم يجب أصلا فتقول وبالله التوفيق
كل ما يمنع وجوب اللعان اذا اعترض بعد وجوبه يستقط كما اذا اجنبي بعد القذف أو جن أحدهما أو ارتدا
أو ارتد أحدهما أو خرسا أو خرس أحدهما أو قذف أحدهما انسانا فحد القذف أو وطئت المرأة وطأ حراما
فلا يجب عليه الحد وكذا اذا أبانها بعد القذف فلا حد ولا لعان أما عدم وجوب الحد فلان القذف أوجب اللعان
فلا يوجب الحد وأما عدم وجوب اللعان فلزوال الزوجية وقيام الزوجية شرط جريان اللعان لان الله سبحانه

وتعالى خص اللعان بالازواج ولو طلقها طلاقا رجعيا لا يسقط اللعان لان الطلاق الرجعي لا يبطل الزوجية ولو قال لها يا زانية أنت طالق ثلاثا فلا حد ولا لعان لان قوله يا زانية أوجب اللعان لا الحد لانه قدف الزوجة ولما قال أنت طالق ثلاثا فقد أبطل الزوجية واللعان لا يجري في غير الازواج ولو قال لها أنت طالق ثلاثا يا زانية يجب الحد ولا يجب اللعان لانه قدفها بعد الابانة وهي أجنبية بعد الابانة وقدف الاجنبية بوجوب الحد لا اللعان ولو أ كذب الزوج نفسه سقط اللعان لتعذر الاتيان به اذ من المحال ان يؤمر ان يشهد بالله انه لمن الصادقين وهو يقول انه كاذب ويجب الحد لما تذكر في كتاب الحدود ان شاء الله تعالى ولو أ كذبت المرأة نفسها في الانكار وصدقت الزوج في القذف سقط اللعان لما قلنا ولا حد لما ذكر ان شاء الله تعالى ولو لم تعتد القذف موجبا لللعان أصلا لقوات شرط من شرائط الوجوب فهل يجب الحد فشاينا أصلوا في ذلك أصلا فقالوا ان كان عدم وجوب اللعان أو سقوطه بعد الوجوب لمعنى من جانبها فلا حد ولا لعان وان كان القذف صحيحا وان كان لمعنى من جانبه فان لم يكن القذف صحيحا كذلك وان كان صحيحا يحد وعلى هذا الأصل خرجوا جنس هذه المسائل فقالوا اذا أ كذب نفسه يحد لان سقوط اللعان لمعنى من جانبه وهو كذابه نفسه والقذف صحيح لانه قدف عاقل بالغ فيجب الحد ولو أ كذبت نفسها في الانكار وصدقت الزوج في القذف فلا حد ولا لعان وان كانت على صفة اللعان لان سقوط اللعان لمعنى من جانبها وهو كذابه نفسها ولو كانت المرأة على صفة اللعان والزوج عبيد أو كافر أو محدود في قذف فعليه الحد لان قذفها قذف صحيح وانما سقط اللعان لمعنى من جهته وهو انه على صفة لا يصح منه اللعان ولو كان الزوج صبيا أو مجنونا فلا حد ولا لعان وان كانت المرأة على صفة اللعان لان قذف الصبي والمجنون ليس بصحيح ولو كان الزوج حرا عاقلا بالغاً مسلماً غير محدود في قذف والزوج على صفة اللعان بان كانت كافرة أو ممسوحة أو صبية أو مجنونة أو زانية فلا حد على الزوج ولا لعان لان قذفها ليس بقذف صحيح ألا ترى ان أجنبيها لو قذفها لا يحد ولو كانت المرأة مسلمة حرة عاقلة بالغعة عفيفة الا انها محدودة في القذف فلا حد ولا لعان لان القذف وان كان صحيحا لکن سقوط اللعان لمعنى من جانبها وهو انها ليست من أهل الشهادة فلا يجب اللعان ولا الحد كما لو صدقته وان كان كل واحد من الزوجين محدودا في قذف قذفها فعليه الحد لان القذف صحيح وسقوط اللعان لمعنى في الزوج ولا يقال انه سقط لمعنى في المرأة بدليل ان الزوج لو لم يكن محدودا والمرأة محدودة لا يجب اللعان لا اعتبار جانبها وان كان السقوط لمعنى من جانبها فينبغي ان لا يجب اللعان ولا الحد لان قول القذف الصحيح انما تعتبر فيه صفات المرأة اذا كان الزوج من أهل اللعان فاما اذا لم يكن من أهل اللعان لا تعتبر وانما تعتبر صفات الزوج فيعتبر المانع بما فيه لا بما فيها فكان سقوط اللعان لمعنى في الزوج بعد صحة القذف فيحد والله عز وجل أعلم

فصل وأما حكم اللعان فالكلام في هذا الفصل في موضعين أحدهما في بيان حكم اللعان والثاني في بيان ما يبطل حكمه أما بيان حكم اللعان فلهان حكمان أحدهما أصلي والاخر ليس بأصلي أما الحكم الاصل لللعان فنذكر أصل الحكم وصفه أما الاول فنقول اختلف العلماء فيه قال أصحابنا الثلاثة هو وجوب التفريق مادام على حال اللعان لا وقوع الفرقة بنفس اللعان من غير تفريق الحالك حتى يجوز طلاق الزوج وظهاره وإيلاؤه ويجرى التوارث بينهم قبل التفريق وقال زفر والشافعي هو وقوع الفرقة بنفس اللعان الا ان عند زفر لا تقع الفرقة ما لم يلتعنا وعند الشافعي تقع الفرقة بلعان الزوج قبل ان تلتعن المرأة وجه قول الشافعي ان الفرقة أمر يختص بالزوج ألا ترى انه هو المختص بسبب الفرقة فلا يقف وقوعها على فعل المرأة كالطلاق واجتنب زفر بما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال المتلاعنان لا يجتمعان أبدا وفي بقاء النكاح اجتماعهما وهو خلاف النص ولنا ما روى نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما ان رجلا لا عن امرأته في زمن النبي صلى الله عليه وسلم وانتفى من ولدها ففرق النبي صلى الله عليه وسلم بينهما والحق الولد بالمرأة وعن ابن عباس رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم لما لعن بين عاصم بن عدي

و بين امرأته فرق بينهما و روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لا عن بين العجلاني وبين امرأته فلما فرغ من اللعان فرق بينهما ثم قال عليه الصلاة والسلام الله يعلم ان أحدكم لا كاذب فهل منكم تائب قال ذلك ثلاثا فابا فرق بينهما فبالت الاحاديث على ان الفرق لا تقع بلعان الزوج ولا بلعائهما اذ لو وقعت لما احتل التفريق من رسول الله صلى الله عليه وسلم بعد وقوع الفرق بينهما بنفس اللعان ولان ملك النكاح كان تابا قبل اللعان والاصل ان الملك متى ثبت لا يزل ولا يزول الا بالزلة أو بخر وجهه من ان يكون مستغفرا في حقته لمعجزه عن الانتفاع به ولم توجد الا زالة من الزوج لان اللعان لا يني عن زوال الملك لانه شهادة مؤكدة باليمين أو عين وكل واحد منهما لا يني عن زوال الملك ولهذا لا يزول بسائر الشهادات والايمان والقدرة على الامتناع ثابتة فلا تقع الفرق بنفس اللعان وقد خرج الجواب عما ذكره الشافعي ثم قول الشافعي مخالف لآية اللعان لان الله تعالى خاطب الزوج باللعان بقوله عز وجل والذين يرمون أزواجهم الى آخر ما ذكر فلو ثبتت الفرق بلعان الزوج فالزوجة تلعنه وهي غير زوجة وهذا خلاف النص وأما فر فلا حجة له في الحديث لان المتلاعن متفاعل من اللعن وحقيقة المتفاعل المتشاعل بالفعل فبعد الفرغ منه لا يبقى فاعلا حقيقة فلا يبقى ملاءمة حقيقة فلا يصح التمسك به لاثبات الفرق عقيب اللعان فلا تثبت الفرق عقبيه وانما الثابت عقبيه وجوب التفريق فان فرق الزوج بنفسه والايوب القاضي منابه في التفريق فاذا فرق بعد تمام اللعان وقعت الفرق فان أخطأ القاضي ففرق قبل تمام اللعان ينظر ان كان كل واحد منهما قبالا لثمن أكثر اللعان نفذ التفريق وان لم يمتعنا أكثر اللعان أو كان أحدهما لم يمتعنا أكثر اللعان لم ينفذ وانما كان كذلك لان تفريق القاضي اذا وقع بعد أكثر اللعان فقد قضى بالاجتهاد في موضع يسوغ الاجتهاد فيه فينفذ قضاءه كما في سائر المجتهدين والدليل على ان تفريقه صادف محل الاجتهاد وجوه ثلاثة احدها انه عرف أن الاكثر يقوم مقام الكل في كثير من الاحكام فاقضى اجتهاده الى أن الاكثر يقوم مقام الكل في اللعان والثاني انه اجتهد ان التكرار في اللعان للتأكد والتعليق وهذا المعنى يوجد في الاكثر والثالث انه زعم انه لما سأل الشافعي الاقتصار على لعان الزوج اذا قذف المجنونة أو الميتة فلان يسوغ له الاجتهاد بعد اكمال الزوج لعانه واثبات المرأة أكثر اللعان أولى فثبت ان قضاء القاضي صادف محل الاجتهاد فينفذ فان قيل شرط جواز الاجتهاد ان لا يخالف النص وهذا قد خالف النص من الكتاب والسنة لان كتاب الله ورد باللعان بعدد مخصوص وكذا النبي صلى الله عليه وسلم لا عن بين الزوجين على ذلك العدد واذا كان العدد منصوبا عليه فالاجتهاد اذا خالف النص باطل فالجواب ممنوع ان اجتهاد القاضي خالف النص فان التنصيص على عدد لا يني جوازا لاكثر واقامته مقام الكل ولا يقتضي الجواز أيضا فلم يكن الحكم منصوبا عليه بل كان مسكوتا عنه فكان محل الاجتهاد وقائده التنصيص على العدد المذكور والتنبيه على الاصل والاولى وهذا لا يني الجواز وأما الثاني فقد اختلف العلماء فيه أيضا قال أبو حنيفة ومحمد الفرق في اللعان فرقة بتطبيقه بآئنة فيزول ملك النكاح وتثبت حرمة الاجتهاد والزوج مادام على حالة اللعان فان أ كذب الزوج نفسه فجلد الحد أو أ كذبت المرأة نفسها بان صدقته جاز النكاح بينهما ويجمعان وقال أبو يوسف وزفر والحسن بن زياد هي فرقة بغير طلاق وانما توجب حرمة مؤبدة كحرمة الرضاع والمصاهرة واحتجوا بقول النبي صلى الله عليه وسلم المتلاعنان لا يجتمعان أبدا وهونص في الباب وكذا روى عن جماعة من الصحابة رضي الله عنهم مثل عمر وعلي وعبد الله بن مسعود وغيرهم رضي الله عنهم انهم قالوا المتلاعنان لا يجتمعان أبدا ولا بي حنيفة ومحمد ما روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لا عن بين عويمر العجلاني وبين امرأته فقال عويمر كذبت عليها يارسون الله ان أمسكتها فهي طالق ثلاثا وفي بعض الروايات كذبت عليها ان أمسكتها فهي طالق ثلاثا فصار طلاق الزوج عقيب اللعان سنة المتلاعنين لان عويمر طلق زوجته ثلاثا بعد اللعان عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فانقضاء عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم فيجب على كل ملاءمة ان يطلق فاذا امتنع بنوب القاضي منابه في

التفريق فيكون طلاقا كما في العنين ولأن سبب هذه الفرقة قذف الزوج لأنه يوجب اللعان واللعان يوجب التفريق والتفريق يوجب الفرقة فكانت الفرقة بهذه الوسائط مضافة إلى القذف السابق وكل فرقة تكون من الزوج أو يكون فعل الزوج سببها تكون طلاقا كما في العنين والخلع والأيلاء ونحو ذلك وهو قول السلف أن كل فرقة وقعت من قبل الزوج فهي طلاق من نحو إبراهيم والحسن وسعيد بن جبير وقتادة وغيرهم رضي الله عنهم وأما الحديث فلا يمكن العمل بحقيقته لما ذكرنا أن حقيقة المتفاعل هو المتشاغل بالفعل وكما فرغ من اللعان ما بقيا متلاعنين حقيقة فانصرف المراد إلى الحكم وهو أن يكون حكم اللعان فيهما ثابتا فإذا أ كذب الزوج نفسه وحد حد القذف بطل حكم اللعان فلم يبق متلاعنا حقيقة وحكما فجاز اجتماعهما ونظيره قوله تعالى في قصة أصحاب الكهف أنهم انهم ان يظهر وأعليكم بروجكم أو يعيدوكم في ملتهم ولن تغلجوا إذا أبدا أي ماداموا في ملتهم ألا ترى أنهم إذا لم يفعلوا يفعلوا فكذا هذا وأما الحكم الذي ليس بأصلي للعان فهو وجوب قطع النسب في أحد نوعي القذف وهو القذف بالولد لما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما لعن بين هلال بن أمية وبين زوجته وفرق بينهما نفى الولد عنه والحقه بالمرأة فصار النفي أحد حكمي اللعان ولأن القذف إذا كان بالولد فغرض الزوج أن ينفي ولد ليس منه في زعمه فوجب النفي لتحقيق الغرضه وإذا كان وجوب نفيه أحد حكمي اللعان فلا يجب قبل وجوده وعلى هذا قلنا أن القذف إذا لم ينعمد موجبا للعان أو سقط بعد الوجوب ووجب الحد أو لم يجب أو لم يستطع كنهما لم يتلاعنا بعد لا ينقطع نسب الولد وكذا إذا نفي نسب ولد حرة فصداقه لا ينقطع نسبه لتعذر اللعان لما فيه من التناقض حيث تشهد بالله أنه لم يكاذب وقد قالت أنه صادق وإذا تعذر اللعان تعذر قطع النسب لأنه حكمه ويكون ابنهما لا يصدقان على نفيه لأن النسب قد ثبت والنسب الثابت بالنكاح لا ينتطع إلا باللعان ولم يوجد ولا يعتبر تصادقهما على النفي لأن النسب يثبت حقا للولد وفي تصادقهما على النفي إبطال حق الولد وهذا لا يجوز وعلى هذا يخرج ما إذا كان علوق الولد في حال لالعان بينهما فيها ثم صارت بحيث يقع بينهما اللعان نحو ما إذا علمت وهي كتابية أو أمة ثم اعتنت الامة أو أسلمت الكتابية فولدت فنفاه أنه لا ينقطع نسبه لأنه لا تلاعن بينهما لعدم أهلية اللعان وقت العلوق وقطع النسب حكم اللعان ثم لوجود قطع النسب شرائط منها التفريق لأن النكاح قبل التفريق قائم فلا يجب النفي ومنها أن يكون القذف بالنفي بحضرة الولادة أو بعدها يوم أو بيومين أو نحو ذلك من مدة توجد فيها التهنئة أو ابتياح آلات الولادة عادة فان نفاه بعد ذلك لا ينتفي ولم يوقت أبو حنيفة لذلك وقتا وروى عن أبي حنيفة أنه وقت له سبعة أيام وأبو يوسف ومحمد وقتا بأكثر النفاس وهو أربعون يوما واعتبر الشافعي القور فقال إن نفاه على القور انتفى والالزمه وجهه قوله إن ترك النفي على القور إقرار منه دلالة فكان كالأقرار نصا وجهه قوله ما إن النفاس أثر الولادة فيصح نفي الولد مادام أثر الولادة ولا يني حنيفة أن هذا أمر يحتاج إلى التأمل فلا بد لمن زمان التأمل وأنه يختلف باختلاف الأشخاص والأحوال فتعذر التوقيت فيه فيحكم فيه العادة من قبول التهنئة وابتياح آلات الولادة أو مضي مدة يفعل ذلك فيها عادة فلا يصح نفيه بعد ذلك وبهذا يبطل اعتبار القور لأن معنى التأمل والتروي لا يحصل بالقور وعلى هذا قالوا في الغائب عن امرأته إذا ولدت ولم يعلم بالولادة حتى قدم أو بلغه الخبر وهو غائب أنه له أن ينفي عند أبي حنيفة في مقدار تهنئة الولد وابتياح آلات الولادة وعندهما في مقدار مدة النفاس بعد القدوم أو بلوغ الخبر لأن النسب لا يلزم إلا بعد العلم به فصار حال القدوم وبلوغ الخبر كحال الولادة على المذهبين جميعا وروى عن أبي يوسف أنه قال إن قدم قبل الفصل فله أن ينفيه في مقدار مدة النفاس وإن قدم بعد الفصل فليس له أن ينفيه ولم يرو هذا التفصيل عن محمد كذا ذكره القدوري ووجهه أن الولد قبل الفصل لم ينتقل عن غذائه الأول فصار كمدة النفاس وبعد الفصل انتقل عن ذلك الغذاء وخرج عن حال الصغر فلو احتفل النفي بعد ذلك لاحتمل بعد ما صار شيخا وذلك قبيح وذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوي أنه إن بلغه الخبر في مدة النفاس فله أن ينفي إلى تمام مدة النفاس وإن بلغه الخبر بعد أن يعين فقد روى عن أبي يوسف أنه

انه قال له أن ينفي الى تمام سنتين لانه لما مضى وقت النفاس يعتبر وقت الرضاع ومدته سنتان عندهما ولو بلغه
الخبر بعد حولين فتناه ذكر في غير رواية الاصول عن أبي يوسف انه لا يقطع النسب ويلاعن وعن محمد انه قال
ينفي الولد اذا تنافاه بعد بلوغ الخبر الى أربعين يوما ومنها أن لا يسبق النفي عن الزوج ما يكون اقرارا منه بنسب
الولد لا نصا ولا دلا لانه فان سبق لا يقطع النسب من الاب لان النسب بعد الاقرار به لا يحتمل النفي بوجه
لانه لما أقر به فقد ثبت نسبه والنسب حق الولد فلا يملك الرجوع عنه بالنفي قالن نحن نحوان يقول
هذا ولدي أو هذا الولد مني والدلالة هي ان يسكت اذا هي ولا يرد على المني لان العاقل لا يسكت عند التهنئة بولد
ليس منه عادة فكان السكوت والحالة هذه اعترافا بنسب الولد فلا يملك فيه بعد الاعتراف وروى ابن رستم عن محمد
انه اذا هي بولد الامة فسكت لم يكن اعترافا وان سكت في ولد الزوج كان اعترافا ووجه الفرق ان نسب ولد الزوج
قد ثبت بالقرائن الا ان له غرضية النفي من الزوج فاذا سكت عند التهنئة دل على انه لا ينفيه فبطلت الغرضية فتقرر
النسب فاما ولد الامة فلا يثبت نسبه الا بالدعوة ولم توجد فان جاءت بولدين في بطن واحد فاحدهما ونفي الآخر فان
أقر بالاول ونفي الثاني لا عن ولزمه الولدان جميعا اما الزوج والولدين فلان اقراره بالاول اقرار بالثاني لان الحمل حمل
واحد فلا يتصور ثبوت بعض نسب الحمل دون بعض كالواحد انه لا يتصور ثبوت نسب بعضه دون بعض فاذا
نفي الثاني فقد رجح عما أقر به والنسب المقر به لا يحتمل الرجوع عنه فلم يصح فيه فيثبت نسبهما جميعا ويلاعن
لان من أقر بنسب ولد ثم تنافاه يلاعن وان كان لا يقطع نسبه لان قطع النسب ليس من لوازم اللعان بل يفصل عنه في
الجملة ألا ترى انه شرع في المقدوفة بغير ولد ثم انما وجب اللعان لانه لما أقر بالاول فقد وصف امرأته بالعفة ولما
نفي الولد فقد وصفها بالزنا ومن قال لا مرأته أنت عفيفة ثم قال لها أنت زانية يلاعن وان نفي الاول واقر بالثاني حد
ولا لعان ويلزمانه جميعا أما ثبوت نسب الولدين فلان نفي الاول وان تضمن نفي الثاني فالقرار بالثاني يتضمن الاقرار
بالاول فيصير مكذبا نفسه ومن وجب عليه اللعان اذا أكذب نفسه يحد واذا حد لا يلاعن لانهما لا يجتمعان ولانه لما
نفي الاول فقد قذفها بالزنا فلما أقر بالثاني فقد وصفها بالعفة ومن قال لا مرأته أنت زانية ثم قال لها أنت عفيفة يحد
القذف ولا يلاعن ومنها ان يكون الولد حيا وقت قطع النسب وهو وقت التفریق فان لم يكن لا يقطع نسبه من الاب
حتى لو جاءت بولدفات ثم تنافاه الزوج يلاعن ويلزمه الولدان بالنسب يقرر بالموت فلا يحتمل الا تقطاع ولكنه
يلاعن لو جود القذف بنفي الولد وانقطاع النسب ليس من لوازم اللعان وكذلك اذا جاءت بولدين أحدهما ميت
فتنافاهما يلاعن ويلزمه الولدان لما قلنا وكذلك اذا جاءت بولد فتناه الزوج ثم مات الولد قبل اللعان يلاعن الزوج
ويلزمه الولد لما قلنا وكذا لو جاءت بولدين فتنافاهما ثم ماتا قبل اللعان أو قتلا يلاعن ويلزمه الولدان لان النسب بعد
الموت لا يحتمل القطع ويلاعن لما قلنا وكذا لو تنافاهما ثم مات أحدهما قبل اللعان أو قتل لزمه الولدان لان نسب
الميت منهما لا يحتمل القطع لتقرر بالموت فكذا نسب الحي لانهما توأمان وأما اللعان فقد ذكر الكرخي انه يلاعن ولم
يذكر الخلاف وكذا ذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوي وذكر ابن سبابة الخلاف في المسئلة فقال عند أبي
يوسف يبطل اللعان وعند محمد لا يبطل وجه قول محمد ان اللعان قد وجب بالنفي فلو بطل انما يبطل لا امتناع قطع
النسب وامتناعه لا يمنع بقاء اللعان لان قطع النسب ليس من لوازم اللعان ولا يبي يوسف ان المقصود من اللعان
الواجب بهذا القذف أعني القذف بنفي الولد هو نفي الولد فاذا تعذر تحقيق هذا المقصود لم يكن في بقاء اللعان فائدة فلا
ينفي الولد ولو ولد ولدت ولدا فتناه ولا عن الحائض بينهما وقرق والزم الولد أمه أو لزمها بنفس التفریق ثم ولدت ولدا آخر
من العدة لزمه الولدان جميعا واللعان ماض لانه قد ثبت نسب الولد الثاني اذا لم يكن قطعه بما وجد من اللعان لان حكم
اللعان قد بطل بالفرقة فيثبت نسب الولد الثاني وان قال الزوج هما ابناي لا حد عليه لانه صادق في اقراره بنسب
الولدين لكونهما ابني النسب منه شرعا فان قيل أليس انما كذب نفسه بقوله هما ابناي لانه سبق منه نفي الولد ومن

نفي الولد فلو عن ثمة كذب نفسه فيقام عليه الحد كما اذا جاءت بولد واحد فقال هذا الولد ليس مني فلا عن الحاكم بينهما ثم قال هو ابني فالجواب ان قوله هما ابناي محتمل الا كذاب ويحتمل الاخبار عن حكم لزمه شرعا وهو ثبوت نسب الولدين فلا يجعل كذبا مع الاحتمال بل حمله على الاخبار أولى لانه لو جعل كذبا بالزعم الحد ولو جعل اخبارا عملا قلنا لا يلزمه وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم ادرؤا الحدود بالشبهات وقال ادرؤا الحدود ما استطعتم حتى لو قال كذبت في اللعان وفيما قد فتها به من الزنا محمداً لا نه نص على الا كذاب فزال الاحتمال وقد قال مشايخنا ان الاقرار بالولد بعد النفي انما يكون كذا اذا كان المقر بحال لو لم يقر به لوعن به اذا كان من أهل اللعان وهما لم يوجد لانه لو لم يقر بهما لم يلاع عن بخلاف الفصل الاول فانه لو لم يقر بهما لوعن به وعلى هذا قالوا ولدت امرأته ولدا فقال هو ابني ثم ولدت آخر فنفاه ثم اقر به لاحد عليه لانه لم يصرم كذبا نفسه بهذا الاقرار ألا ترى انه لو لم يقر به لا يلاع عن بنى الولد لثبوت نسب الولدين ولو قال ليسا ابني كانا ابنيه ولا حد عليه لانه أعاد القذف الاول وكرره لتقدم القذف منه واللعان والملاع اذا كرر القذف لا يجب عليه الحد ولو طلق امرأته طلاقا رجعيا فجاءت بولد لاق من سنتين بيوم فنفاه ثم جاءت بولد بعد سنتين بيوم فاقر به فقد بانت ولا لعان ولا حد في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد هذه رجعية وعلى الزوج الحد فندكر أصلهما وأصله وتخرج المسئلة عليه فن أصلهما ان الولد الثاني يتبع الولد الاول لانها جاءت به في مدة ثبتت نسبه فيها وهكذا هو سابق في الولادة فكان الثاني تابعا له فجعل كأنها جاءت بهما لاق من سنتين فلا تثبت الرجعة فتبين بالولد الثاني فتصير أجنبية فيتعذر اللعان ومن أصله ان الولد الاول يتبع الثاني لان الثاني حصل من وطء حادث بعد الطلاق يبين اذا الولد لا يبقى في البطن أكثر من سنتين والاول محتمل انه حصل من وطء حادث أيضا وانما نريد المحتمل الى الحكم فجعل الاول تابعا للثاني فصار كأنهما ولدتهما بعد سنتين والمطابقة طلاقا رجعيا اذا جاءت بولد لاكثر من سنتين تثبت الرجعة لانه يكون من وطء حادث بعد الطلاق يبين فيصير مرجعيا بالوطء فاذا أقر بالثاني بعد نفي الاول فقد كذب نفسه فيحدوان كان الطلاق بائنا والمسئلة بحالها محمداً وثبت نسب الولدين عندهما وعند محمد لا حد ولا لعان ولا يثبت نسب الولدين لان من أصلهما ان الولد الثاني يتبع الاول فتجعل كأنها جاءت بهما لاق من سنتين فيثبت نسبهما ولا يجب اللعان لزوال الزوجية ويجب الحد لا كذاب نفسه ومن أصله ان الاول يتبع الثاني وتجعل كأنها جاءت به لاكثر من سنتين والمرأة مبتوتة والمبتوتة اذا جاءت بولد لاكثر من سنتين لا يثبت نسب الولد ولا يحد قاذفها لان معها علامة الزنا وهو ولد غير ثابت النسب فلم تكن عفيفة فلا يجب الحد على قاذفها ومنها ان لا يكون نسب الولد محكوماً بثبوته شرعا كذا ذكر الكرخي فان كان لا يقطع نسبه فصورته ما روى عن أبي يوسف انه قال في رجل جاء امرأته بولد فنفاه ولم يلاع عن حتى قذفها أجنبي بالولد الذي جاء به فضرب القاضي الاجنبي الحد فان نسب الولد يثبت من الزوج ويسقط اللعان لان القاضي لما حد قاذفها بالولد فقد حكم بكذبه والحكم بكذبه حكم بثبوت نسب الولد والنسب المحكوم بثبوته لا يحتمل النفي باللعان كالنسب المقر به وانما يسقط اللعان لان الحاكم لما حد قاذفها فقد حكم باحصائها في عين ما قذفت به ثم اذا قطع النسب من الاب والحق الولد بالام يبق النسب في حق سائر الاحكام من الشهادة والزكاة والقصاص وغيرها حتى لا يجوز شهادة أحدهما للآخر وصرف الزكاة اليه ولا يجب القصاص على الاب بقتله ونحو ذلك من الاحكام الا انه لا يجري التوارث بينهما ولا نفقة على الاب لان النفي باللعان يثبت شرعا بخلاف الاصل بناء على زعمه وظنه مع كونه مولودا على فراشه وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم الولد للفرش فلا يظهر في حق سائر الاحكام.

(فصل) وأما بيان ما يبطل به حكم اللعان فكل ما يسقط اللعان بعد وجوبه يبطل الحكم بعد وجوده قبل التفريق وهو ما ذكرنا من جنونهما بعد اللعان قبل التفريق أو جنون أحدهما أو خرس أحدهما أو ردهما أو ردة أحدهما أو صيرورة أحدهما محدودا في قذف أو صيرورة المرأة موطوءة وطأ حراما أو كذاب أحدهما نفسه حتى

لا يفرق الحاكم بينهما ويكونان على نكاحهما والاصل ان بقاءهما على حال اللعان شرط بقاء حكم اللعان فان بقي على حال اللعان بقي حكم اللعان والا فلا وانما كان كذلك لان اللعان شهادة ولا بد من بقاء الشاهد على صفة الشهادة الى ان يتصل القضاء بشهادته حتى يجب القضاء بها وقد زالت صفة الشهادة بهذه العوارض فلا يجوز للقاضي التفريق ولولا عنها بالولد ثم قذفها هو أو غيره لا يجب الحد ولولا عنها بغير الولد ثم قذفها هو أو غيره يجب عليه الحد والفرق ان اللعان لا يوجب تحقيق الزنا منها فلا تزول عنها باللعان الا ان في اللعان بالولد قذفها ومعه علامة الزنا وهو الولد بغير أب فلم تكن عفيفة فلا يقام الحد على قاذفها ولم يوجد ذلك في اللعان بغير ولد فبقيت عفتها فيجب الحد على قاذفها ولو أكذب نفسه بعد اللعان بولد أو بغير ولد ثم قذفها هو أو غيره يجب الحد لان اللعان لا يحقق الزنا والولد بلا أب مع الا كذاب لا يكون علامة الزنا فتكون عفتها قاعة فيجد قاذفها والله عز وجل أعلم

﴿ تم الجزء الثالث ويليه الجزء الرابع وأوله كتاب الرضاع ﴾



(فهرست الجزء الثالث من كتاب بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع)

صحيفة	صحيفة
٨٠ فصل وأما الحلف على ما يخرج من الحالف أو لا يخرج الخ	٠٠ كتاب الايمان والكلام فيه
٨١ فصل وأما الحلف على أمور شرعية الخ	٠٠ مطلب في بيان أنواع الايمان
٨٧ فصل وأما الحلف على أمور متفرقة الخ	٠٥ فصل وأما ركن اليمين فهو الخ
٨٨ كتاب الطلاق والكلام عليه	١٠ فصل وأما شرائط ركن اليمين فأنواع
٨٨ مطلب في أن صفة الطلاق نوعان سنة وبدعة	١٥ فصل وأما حكم اليمين فيختلف باختلافه
٩١ فصل وأما بيان الالفاظ التي يقع بها طلاق السنة فهي نوعين نص ودلالة أما النص الخ	٢٠ فصل في بيان أن اليمين على نية الحالف أو المستحلف
٩٢ مطلب وأما الدلالة فنحو أن يقول الخ	٢١ فصل وأما اليمين بغير الله فهي نوعان
٩٣ فصل وأما طلاق البدعة فالكلام فيه في ثلاثة مواضع	٢٦ فصل وأما شرائط الركن فأنواع
٩٦ فصل وأما حكم الالفاظ التي يقع بها طلاق البدعة	٣٠ فصل وأما حكم اليمين المعلق الخ
٩٦ فصل وأما طلاق البدعة فهو الخ	٣٦ فصل وأما الحلف على الدخول الخ
٩٧ فصل وأما قدر الطلاق وعدده فنقول الخ	٤٢ فصل وأما الحلف على الخروج فهو الخ
٩٨ فصل وأما بيان ركن الطلاق الخ	٤٧ فصل وأما الحلف على الكلام فهو الخ
٩٩ فصل وأما شرائط الركن فأنواع	٥٣ فصل وأما الحلف على الاظهار والاعلان الخ
١٠١ فصل في النية في أحد نوعي الطلاق	٥٦ فصل وأما الحلف على الاكل والشرب »
١٠٥ فصل وأما الكناية فنوعان النوع الاول منه الخ	٦٩ فصل وأما الحلف على اللبس والكسوة »
١٠٩ فصل وأما النوع الثاني فهو الخ	٧١ فصل وأما الحلف على الركوب فهو الخ
١٠٩ فصل وأما بيان صفة الواقع بها الخ	٧١ فصل وأما الحلف على الجلوس فهو الخ
١١١ فصل وأما الكناية فتلاثة ألقاظ واجع بلا خلاف	٧٢ فصل وأما الحلف على السكنى والمساكنة فهو الخ
١١٣ فصل وأما قوله أمرك بيدك فالكلام فيه الخ	٧٥ فصل وأما الحلف على المعرفة فهو الخ
١١٨ فصل وأما قوله أختاري فالكلام فيه الخ	٧٥ فصل وأما الحلف على أخذ الحق وقبضه الخ
١٢١ فصل وأما قوله أنت طالق إن شئت فهو الخ	٧٦ فصل وأما الحالف على الهدم فهو الخ
١٢٢ فصل وأما قوله طلق نفسك فهو عندنا تعليق الخ	٧٦ فصل وأما الحلف على الضرب والقتل فهو الخ
	٧٨ فصل وأما الحالف على المفارقة والوزن فهو الخ
	٧٨ فصل وأما الحلف على ما يضاف الى غير الحالف

صحيفة	صحيفة
١٢٦ فصل وأما الرسالة فهو أن يبعث الزوج طلاق امرأته الغائبة الخ	١٩٣ فصل في بيان متادير العدة وما تنقضي به
١٢٦ فصل وأما الذي يرجع الى المرأة فمنها الملك الخ	١٩٨ فصل في بيان ما يعرف به انقضاء العدة
١٥١ فصل وأما حكم الخلع فتقول الخ	٢٠٠ فصل في بيان انتقال العدة وتغيرها
١٥٢ فصل وأما الطلاق على مال فهو في أحكامه كالخلع	٢٠١ فصل وأما تغير العدة فنحو الامة الخ
١٥٣ فصل وأما الذي يرجع الى نفس الركن الخ	٢٠٤ فصل في أحكام العدة
١٥٥ مطلب وأما أحد نوعي الاستثناء فهو الخ	٢٢٩ ﴿ كتاب الظهار ﴾ والكلام عليه
١٥٧ مطلب في مسائل نوع من الاستثناء	٢٣٢ فصل في بيان الذي يرجع الى المظاهر
١٦١ فصل وأما الذي يرجع الى الوقت فهو الخ	٢٣٣ فصل « » « » « » « » به
١٧٠ فصل وأما شرائط ركن الایلاء فنوعان	٢٣٤ فصل وللظهار أحكام
١٧٥ فصل وأما حكم الایلاء فتقول الخ	٢٣٥ فصل في بيان ما ينتهي به حكم الظهار أو يبطل
١٧٨ فصل وأما بيان ما يبطل به الایلاء فنوعان	٢٣٥ فصل في بيان كفارة الظهار والكلام عليها
١٨٠ فصل وأما بيان حكم الطلاق فيختلف الخ	٢٣٧ ﴿ كتاب اللعان ﴾ والكلام عليه
١٨٣ فصل وأما شرائط جواز الرجعة فمنها الخ	٢٣٨ فصل في بيان صفة اللعان
١٨٧ فصل وأما الطلاق البائن فنوعان الخ	٢٣٩ فصل في بيان سبب وجود اللعان
١٨٧ فصل ومنها أن يكون نكاح الثاني صحيحا	٢٤٠ فصل في شرائط وجوب اللعان وجوازه
١٩٠ فصل وأما الذي هو من التوابع فنوعان	٢٤٣ فصل في بيان ما يظهر به سبب وجوب اللعان
١٩٢ فصل وأما عدة الاشهر فنوعان	٢٤٣ فصل في بيان ما يسقط به اللعان بعد وجوبه
١٩٢ فصل وأما عدة الحبل فهي مدة الحمل	٢٤٤ فصل في بيان حكم اللعان
	٢٤٨ فصل في بيان ما يبطل به حكم اللعان

﴿ تمت ﴾

